Festgabe

Ferdinand Regelsberger

zu seinem

Doktor-Jubiläum

überreicht von der

rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät

der

Universität Zürich.

INHALT:

I. H. F. Hitzig:
Altgriechische Staatsverträge über Rechtshilfe.

II. F. Meili:
Moderne Staatsverträge über das internationale Konkursrecht.

Zürich
Verlag: Art. Institut Orell Füssli
1907.

Hochgeehrter Herr Jubilar!

In der Reihe der Gratulanten, die sich Ihnen am 12. August ds. Js. mit Grüssen und Gaben nahen, möchte auch die Fakultät nicht fehlen, die Sie zuerst vor 45 Jahren zum Professor der Rechte berufen hat.

Sie haben während sechs Jahren in Zürich gelehrt und in dieser Zeit eine stattliche Zahl schweizerischer Juristen herangebildet, die heute noch mit lebhafter Dankbarkeit sich an Ihren anregenden und begeisternden Unterricht erinnern. Sie haben aber hier in Zürich auch regen Anteil genommen am praktischen Rechtsleben, besonders als Referent für die Rechtsgutachten, welche zu jener Zeit von der Fakultät erstattet wurden. Sie haben bei dieser Tätigkeit erfahren und es später selbst ausgesprochen, wie die ewigen, von den römischen Juristen entwickelten Grundprinzipien ihre befruchtende und belebende Kraft in der Rechtsanwendung auch in einem Lande zu bewähren vermögen, wo das geltende Recht sich der Selbständigkeit und der formalen Unabhängigkeit vom römischen Rechte rühmt. Wir glauben nicht fehlzugehen, wenn wir annehmen, dass die enge Berührung mit der Praxis, zu der Ihnen die ersten Jahre Ihrer Lehrtätigkeit Gelegenheit boten, gleichfalls dazu beigetragen hat, dass Sie sich bei aller Achtung vor dem römischen Recht stets das offene Auge und die Empfänglichkeit für die Erzeugnisse der Neuzeit bewahrt und so an der ständigen Weiterentwicklung des Rechts als der Ersten einer mitgewirkt haben. In diesem Sinne ist ja

Ihr Lehrbuch der Pandekten geschrieben, das auch in unseren Landen dem praktischen Juristen, besonders unseren obersten Gerichten, ein bewährter Führer geworden ist.

Zu der literarischen Gabe, die wir Ihnen überreichen, haben sich aus unserem Kollegium einer Ihrer Schüler und der jetzige Inhaber der seinerzeit von Ihnen verwalteten Professur verbunden. Wir übergeben Ihnen diese Festschrift und knüpfen daran den Wunsch, dass Ihnen ein gütiges Geschick noch lange die Kraft erhalten möge, in so hervorragender Weise wie bisher an dem Ausbau unserer Wissenschaft mitzuwirken.

ZÜRICH, im Monat August 1907.

Die Mitglieder der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Zürich.

Altgriechische
Staatsverträge
über
Rechtshilfe

von

Dr. H. F. Hitzig
o. ö. Professor des römischen Rechts an der Universität Zürich

Zürich
Verlag: Art. Institut Orell Füssli.

Inhaltsübersicht.

Einleitung.

Im Jahre 1888 erschien als Göttinger Dissertation die Abhandlung von Erich Sonne über die arbitri externi[1]) im griechischen Recht. In dieser sorgfältigen, durch vollständige Beherrschung des Quellenmaterials ausgezeichneten Arbeit kommt Sonne im ersten Kapitel des zweiten Teils (S. 48 ff.) u. a. auch auf den Fall zu sprechen, wo Streitigkeiten privatrechtlicher Natur zwischen Angehörigen verschiedener Staaten auf Grund eines zwischen diesen Staaten abgeschlossenen Rechtshilfevertrages (*σύμβολον*) abgeurteilt werden; er stellt — seinem Thema entsprechend — aus den Quellen die hierher gehörenden Staatsverträge zusammen, soweit in diesen die Entscheidung durch auswärtige Richter vorgesehen ist.

Die nachfolgenden Untersuchungen gelten nicht der ganzen Frage des Fremdenrechts; sie beschäftigen sich lediglich mit der Einrichtung der Rechtshilfeverträge, wollen aber — im Gegensatz zu Sonne — dieses Institut im allgemeinen behandeln, d. h. gleichviel ob in dem Vertrage die Entscheidung durch einheimische Richter (des einen oder anderen Staates oder beider Staaten) oder durch auswärtige Richter vorgesehen ist. Der Ausgangspunkt ist hier ein anderer als bei Sonne: dort die Zuziehung des fremden Richters, hier die vertragliche Regelung des Fremdenprozesses.

Das Quellenmaterial hatte Sonne im Jahre 1888 aus Schriftstellern und Inschriften zusammengetragen und übersichtlich geordnet; seither ist das Material in erfreulicher Weise vermehrt worden, durch neue Lesungen bereits bekannter Inschriften und

[1]) Ericus Sonne, de arbitris externis, quos Graeci adhibuerunt ad lites et intestinas et peregrinas componendas, quaestiones epigraphicae.

durch neue Funde; unter den letzteren sind neben Aristoteles' „Staat der Athener“ namentlich Inschriften aus Kreta, Pergamon und Priene zu nennen.

Die Anordnung ist im Folgenden so getroffen, dass zunächst die Quellenstellen, besonders die Inschriften, einzeln skizziert, zusammengetragen und geordnet werden; in einem zweiten Abschnitt sollen dann die Einzelresultate zu einem Gesamtbild des Rechtshilfevertrages zusammengefügt werden.[1])

---

[1]) Aus der Literatur seien hervorgehoben: Meier, die Privatschiedsrichter und die öffentlichen Diaiteten Athens (1846) S. 29, 30. Platner, Prozess und Klagen bei den Attikern I. 105 ff. Egger, études historiques sur les traités publics chez les Grecs et les Romains 1866. Meier-Schömann-Lipsius, Attischer Prozess (II.) S. 994 ff. Goodwin, Americ. Journ. phil. I. 4 ff. Dareste, du droit de repressailles, principalement chez les anciens grecs in der Revue des études grecques II. S. 305 ff. Szanto, Athen. Mitteilungen XVI. S. 30 ff. (= Szanto, ausgewählte Abhandlungen S. 163 ff.). Thalheim, Art. *δίκαι ἀπὸ συμβόλων* bei Pauly-Wissowa. Lipsius, Attisches Recht und Rechtsverfahren I. (1905) S. 65. G. Streit, *σύστημα ἰδιωτικοῦ διεθνοῦς δικαίου* (1906) S. 108 ff.

I. Zusammenstellung der überlieferten Rechtsverträge.

Vorbemerkung.

Unter „Rechtshilfevertrag“ oder „Rechtsvertrag“ wird im folgenden nur verstanden: ein Vertrag, durch den zwei oder mehr Gemeinwesen das Verfahren in privatrechtlichen Streitigkeiten ihrer Angehörigen ordnen. [1])

Der Gruppierung des Materials wird zunächst eine örtliche Einteilung, innerhalb der sich so ergebenden Abschnitte eine chronologische Ordnung zu Grunde gelegt.

Die Inschriften werden zunächst nach den Inscriptiones Graecae (I.G.) zitiert; der neuen Bezeichnung ist, soweit es sich um das bisherige „Corpus inscriptionum Atticarum“ handelt, in Klammer die alte Bezeichnung (C.I.A.) beigesetzt. Inschriften, die sich in den I.G. nicht finden, werden zunächst nach Dittenbergers Sylloge inscriptionum Graecarum (2. Aufl.) zitiert (Ditt.), wenn sie auch dort fehlen, nach den „Griechischen Dialektschriften“ (G.D.I.) oder nach Michels „Recueil“ (Mich.); die neuesten Inschriften, die erst nach diesen Sammlungen publiziert wurden, werden nach der ersten Publikationsstelle zitiert.

A. Athen.

1. Athen und Phaselis (in Lykien).

I.G. II. 1 (= C.I.A. II.) 11 = Ditt. n. 72; Zeit: Mitte des fünften Jahrhunderts.[2])

Volksbeschluss (*ψήφισμα*) der Athener aus der Zeit des ersten Bundes. Der Phaselit soll in Athen vor dem Polemarchen be-

[1]) Näheres s. u. syst. Teil (II.) § 1.

[2]) S. Wilhelm, Göttinger Gelehrte Anz. 1898, S. 204 ff. Lipsius, Att. Recht u. R.Vf. I. S. 65.

langt werden können aus einem Schuldvertrag, den er in Athen abgeschlossen hat. Im übrigen sollen für die Prozesse unter Athenern und Phaseliten dieselben Bestimmungen gelten, die in dem Rechtsvertrag zwischen Athen und den Chiern aufgestellt sind (*τῶν δὲ ἄλλων ἀπὸ ξυμβολῶν κατὰ τὰς Χίων ξυμβολάς*). Strafbestimmungen gegen den athenischen Beamten, der Klagen gegen einen Phaseliten entgegennimmt, wo die Kompetenz ihm weder durch Gesetz noch durch den erwähnten Staatsvertrag gegeben ist.

2. *Athen und Milet.*

I.G. I. Suppl. (= C.I.A. IV) n. 22a.; Zeit: Mitte des fünften Jahrhunderts.[1]

Volksbeschluss der Athener, veranlasst durch Unruhen in Milet. Bestimmungen über Prozesse der Milesier in Athen in den Monaten Anthesterion und Elaphebolion. Kompetenzgrenze (für die Gerichte in Milet) auf einhundert Drachmen fixiert. Bestimmungen über Gerichtsgelder und über Einführung der Prozesse durch zwei der Archonten. In Milet wurden fünf *ἐπιμεληταί* eingesetzt.

3. *Athen und Hestiaia-Ellopia.*[2]

I.G. I. (= C.I.A. I.) n. 28. 29 (S. 12), vgl. I.G. I. Suppl. (= C.I.A. IV. 1) S. 12; Zeit: 445 v. Chr.

In diese beiden Städte (in Euboia), die nach ihrem Abfall vom athenischen Bündnis von Perikles wieder unterworfen waren, wurden tausend athenische Kolonisten entsandt. Die Inschrift enthält Bestimmungen über den Handelsverkehr zwischen diesen Städten und Athen (via Oropos) und ihre Streitigkeiten; zur Entscheidung der *δίκαι* ist bald ein Gericht in Hestiaia, bald ein solches in Athen kompetent. In Athen wird eine Kompetenz der Nautodiken erwähnt, die einem Kläger aus Hestiaia einen Gerichtshof zur Verfügung halten sollen (*δικαστήριον παρεχόντων πλῆρες*); in einem anderen Fall wird der Archon in Athen erwähnt. Daneben erscheinen lokale Gerichte in Hestiaia und Ellopia, für welche die Richter aus den Einwohnern von Hestiaia

[1]) S. Wilamowitz, Aristoteles und Athen, I. S. 223.

[2]) S. Lipsius, Att. R. u R. Vf. I. S. 83, 87.

und Ellopia gewählt werden; diese Gerichte sind kompetent bis zu einer gewissen Summe, nach der neuesten Lesung bis zu zehn Drachmen[1]), also nur für Bagatellsachen. Die Prozesse werden als Prozesse aus Verträgen[2]) und Delikten bezeichnet.

4. *Athen und Mytilene.*

I.G. I. (= C.I.A. I.) n. 96 = Ditt. n. 29; Zeit: vor 427 v. Chr.

Athenischer Volksbeschluss. Bestimmungen über Prozesse zwischen Bürgern von Mytilene und den nach der Unterwerfung von Mytilene dorthin entsandten athenischen Kolonisten. Aufrechterhaltung des früher — mit dem selbständigen Mytilene — abgeschlossenen Rechtsvertrages (*χσυμβολαὶ αἳ ἔσαν*).

5. *Athen und Selymbria.*

I.G. I. Suppl. (= C.I.A. IV. 1) n. 61 a = Ditt. n. 53; Zeit: nach 409 v. Chr.

Vertrag zwischen Athen und Selymbria. In Streitigkeiten aus Verträgen (*συμβόλαια*) zwischen Bürgern von beiden Gemeinwesen oder zwischen dem einen Gemeinwesen und einem Bürger des anderen Gemeinwesens soll ein Vergleich angestrebt und sonst ein Prozess nach dem Rechtsvertrag durchgeführt werden (*ὅτι δ'ἂν ἀμφισβητῶσιν, δίκας ἔναι ἀπὸ χσυμβόλον*). Über den Inhalt der erst abzuschliessenden Rechtsverträge (*συμβολαί*) ist nichts gesagt.

6. *Athen und Samos.*

I.G. II. 5 (= C.I.A. IV. 2) n. 1 b. = Ditt. n. 56; Zeit: 405 v. Chr.

Athenischer Volksbeschluss. Den Samiern wird das athenische Bürgerrecht[3]) verliehen (*Σαμίος Ἀθηναίος ἔναι*), sie sollen aber autonom bleiben und ihre Gesetze behalten; die früheren Verträge mit Athen bleiben in Kraft; Streitigkeiten unter den Angehörigen sollen nach dem bisherigen Rechtsvertrage behandelt werden (*περὶ τῶν ἐγκλημάτων ἃ ἂγ γίγνηται· πρὸς ἀλλήλος διδόναι καὶ δέχεσθαι τὰς δίκας κατὰ τὰς συμβολὰς τὰς ὅσας*).

---

[1]) Derselbe Betrag bei der endgültigen richterlichen Entscheidung der öffentlichen Diaiteten in Athen s. Aristot. Pol. Ath. 53, 1.

[2]) Ich lese: [*συμβολα*]*ίων καὶ ἀδικημάτων δίκ*[*αι*].

[3]) S. Szanto, Griechisches Bürgerrecht S. 96.

7. *Athen und Naxos.*[1])

I.G. II. 5 (= C.I.A. IV. 2) n. 88d; Zeit: um das Jahr 378 v. Chr.

Athenischer Volksbeschluss über die Kompetenz der Gerichte in Naxos. Es wird unterschieden zwischen dem *δικαστήριον ἐν Νάξῳ* und dem *δικαστήριον Ἀθήνησι*; anscheinend mit Bezug auf das athenische Gericht wird von *ἡ ἔκκλητος* und von *ἐφέσιμοι δίκαι* gesprochen; daneben wird mit den Worten *διαλλάσσειν* und *διαιτητικὸς νόμος* eine Schiedsgerichtsordnung erwähnt.

8. *Athen und Städte der Insel Keos.*

I.G. II. 5 (= C.I.A. IV. 2) n. 54b. = Ditt. n. 101; Zeit: 362 v. Chr.

Symmachievertrag. Die Keer versprechen, dass sie näher bezeichnete Prozesse, sofern der Streitwert einhundert Drachmen übersteigt, zu *δίκαι ἔκκλητοι* machen werden. In Bezug auf Vorfälle, welche dem Vertragsschluss vorangegangen waren, wird eine Vermögenskonfiskation zu gunsten von Julis angeordnet; die in Athen anwesenden *στρατηγοί* der Julieten sollen die Namen der Fehlbaren angeben; behaupten die so Verzeigten, dass sie nicht zu den Fehlbaren gehören, so sollen sie mit diesem Einspruch in einem besonderen Verfahren gehört werden, sie sollen Bürgen stellen bei den *στρατηγοί* in Julis und versprechen, innert dreissig Tagen den Prozess zu übernehmen, in Keos oder in Athen (*δίκας ὑποσχὲν κατὰ τὸς ὅρκος καὶ τὰς συνθήκας ἐν Κέωι καὶ ἐν τῆι ἐκκλήτωι πόλει Ἀθήνησι*).

9. *Athen und die Städte Koresos und Julis auf der Insel Keos.*[2])

I.G. II. (= C.I.A. II) n. 546 = Mich. n. 401; Zeit: um 350 v. Ch.

Beschlüsse der Städte Koresos und Julis über den Export von Rötel (Mennig, *μίλτος*), veranlasst durch eine Gesandtschaft der Athener. Verboten wird die Ausfuhr von Rötel anderswohin als nach Athen. Zur Kontrolle sollen die Exporteure ihre Schiffe anmelden und bezeichnen. Verbotwidrige Ausfuhr wird mit Verlust von Schiff und Ladung bestraft; anderseits wird dem An-

[1]) S. Szanto, Athen. Mitt. XVI. S. 41 ff. = Ges. Abhdlg. S. 173 ff.

[2]) Der Vertrag gehört streng genommen nicht in diese Übersicht, da er öffentliches Strafrecht enthält; da er aber an sich interessant und für die Beurteilung von No. 8 nicht unwichtig ist, mag er hier Platz finden.

zeiger eine Belohnung im Betrag der Hälfte des Konfiskandums zugesichert. Weitere Athenische Beschlüsse sollen gültig sein, sobald sie zur Kenntnis der beiden keïschen Städte gelangt sind; in Koresos scheint schon vor diesem Beschluss ein Gesetz über die Materie bestanden zu haben, in Julis anscheinend nicht. — Eigenartig ist die Regelung des Verfahrens; die Anzeige wird ἔνδειξις oder φάσις, wenn sie von einem Sklaven ausgeht, μήνυσις genannt. In Koresos wird zuerst bestimmt (altes Gesetz?), dass die ἔνδειξις bei den Astynomen gemacht wird, die den Fall innert (30 ?) Tagen dem (einheimischen) Gerichte (δικαστήριον) vorlegen; es folgen Bestimmungen über die Bestrafung des Täters und Belohnung des Anzeigers und dann wird beigefügt, der Anzeiger habe die ἔφεσις [εἰς δικαστήριον] auch nach Athen. In Julis wird ohne weiteres erklärt, die ἔνδειξις könne in Athen (bei den Elfmännern oder in Julis) bei den Prostaten eingebracht werden. Wahrscheinlich ist die Zulassung der Klage in Athen für beide Städte neu; dem athenischen Gerichte wird hier ein Antrag gestellt auf Konfiskation zugunsten eines anderen Gemeinwesens; praktisch erfolgte die ἔνδειξις wohl dann in Athen, wenn das Schiff bereits von Keos ausgelaufen war und auf der Fahrt mit Beschlag belegt wurde.

10. Athen und Troizen.

I.G. II. 5 (= C.I.A. IV. 2) n. 135e; Zeit: um 350 v. Chr.

Bruchstücke eines Vertrags zwischen Athen und Troizen (Argos). Es werden feste Strafen für bestimmte Delikte vorgesehen; als Richter erscheinen die ξενοδίκαι (in Troizen?); unter den Delikten werden Fälle von Körperverletzung, besonders Verwundung der Augen, aufgeführt, anscheinend mit Unterscheidung zwischen absichtlicher und nicht absichtlicher Tat; neben der Körperverletzung erscheinen die „Schädigung" schlechthin (βλάβη) und die Tötung. Im Zusammenhang mit der Behandlung der letzteren stehen die Worte ἐνιαυτός und πόλις; da das Jahr hier nicht als prozessualische Frist gemeint sein kann, handelt es sich hier wohl um die Landesverweisung auf Jahreszeit (ἀπενιαυτισμός)[1],

[1] Über das Institut im allgemeinen und seine Verwendung bei der Tötung Fremder s. Plato, Ges. IX. 866.

wie sie im attischen Recht auch sonst bei Totschlag begegnet. Für Körperverletzung und Schädigung begegnen Geldstrafen. Die arg verstümmelten Bestimmungen über das Verfahren reden von Zeugen und von der Kompetenz des einen und anderen Gerichts (Athen, Troizen); auch Fristen begegnen, von dreissig Tagen und von fünf Tagen, da bei Erwähnung der letzteren die Buchstaben *παρον* lesbar sind, handelt es sich wohl um eine Ladungsfrist, die dreissigtägige Frist ist wohl die Frist der *δίκη ἔμμηνος* des attischen Rechts.

11. Athen und Echinos (Akarnanien).

I.G. II. (= C.I.A. II.) n. 107 mit Nachtrag I.G. II. 5 (= C.I.A. IV. 2) S. 34; Zeit: um 348 v. Chr.

Gesandte der Echinaier unterhandeln in Athen über den Abschluss von *σύμβολα*.[1])

12. Athen und Eretria.

I.G. II. 5 (= C.I.A. IV. 2) n. 116b; Zeit: kurz nach 340 v. Chr.

Symmachievertrag zwischen Athen und Eretria. Athenischer Beschluss über Eidesleistung der Eretrier (Rat und Beamte) und Abnahme des Eides durch fünf athenische Gesandte; Eid der Athener. Am Eingang des Eides bedeuten die Worte [*συμβ*]*όλων καὶ . . .* [*οἱ σύμμα*]*χοι συνετάξαντ*[*ο*] wohl den Vorbehalt des Abschlusses von *σύμβολα*, wie sie mit den anderen Bundesgenossen abgeschlossen sind.

13. Athen und boiotischer Bund.

I.G. II 1 (= C.I.A. II. n. 308) und II. 5 (= C.I.A. IV. 2) n. 308b (S. 83) = Ditt. n. 227 u. 228; Zeit: zweite Hälfte des dritten Jahrhunderts v. Chr.

Die beiden Gemeinwesen haben ein Symbolon geschlossen und die Stadt Lamia als *ἔκκλητος πόλις* bezeichnet; diese Stadt ist um Entsendung eines Gerichtshofs ersucht worden; sie wählt aus ihren Bürgern die Richter (*χειροτονεῖν*) und sendet sie den Prozessparteien (*ἀποστέλλειν, καθιεῖν τὸ δικαστήριον*); die Richter erledigen die Prozesse zum Teil durch Herbeiführung von Vergleichen, zum Teil durch Urteile.

[1]) Wahrscheinlich *σύμβολα* zwischen Athen und dem [*κοινὸν τῶν Ἀκαρ*]*νάν*[*ων*].

14. Athen und achaiischer Bund.

Polyb. XXXII. 17, 3; Zeit: vor 167 v. Chr.

Die Delier, die das achaiische Bürgerrecht erworben haben, berufen sich in Streitigkeiten mit Athenern auf den Vertrag Athens mit dem achaiischen Bund (*δίκαιον ἐκλαβεῖν παρὰ τῶν Ἀθηναίων κατὰ τὸ πρὸς Ἀχαιοὺς σύμβολον*).

B. Griechenland ausser Athen.

15. Chaleion und Oianthea. (Lokris).

Röehl I.G.A. 322 = G.D.I. n. 1479 = Mich. n. 3; Zeit: fünftes Jahrhundert v. Chr.

Die Inschrift (auf einer Bronzetafel) enthält den Wortlaut eines Rechtsvertrages [1]) zwischen den lokrischen Gemeinden Chaleion und Oianthea; durch den Vertrag soll der Bürger des einen Gemeinwesens, wenn er sich als *ξένος* in dem anderen Gemeinwesen aufhält, geschützt sein gegen Gewalttätigkeiten der Angehörigen dieses anderen Gemeinwesens. Dem Chaleier wird verboten, an Person und Habe des Oiantheers Gewalt zu üben, und umgekehrt; das Prinzip des Vertrages *τὸν ξένον μὴ ἄγειν* war an die Spitze gestellt und unter *ξένος* nicht der Fremde überhaupt, sondern der Vertragsfremde verstanden. Der Vertrag regelt die Rechtsfolgen eines verbotswidrigen (vertragswidrigen) *συλᾶν* und sieht ein besonderes Gerichtsverfahren vor, das sich in Bezug auf die Gerichtsverfassung verschieden gestaltet, jenachdem der *ξένος* oder ein Bürger vor dem inländischen Gericht als Kläger auftritt. Wenn der *ξένος* klagt, erscheinen besondere Fremdenrichter (*ξενοδίκαι*) und der Kläger hat das Recht — unter bestimmten Voraussetzungen — Geschworene auszuwählen.[2])

---

[1]) Aus der Literatur zur Inschrift vgl. besonders: Ed. Meyer, Forsch. z. alt. Gesch. I. S. 307 ff.; Dareste, Revue des études gr. II. (1889) S. 318 ff.; Meister, Ber. d. sächs. Ges. d. Wissensch., phil. hist. Cl. 1896, S. 19 ff.; vgl. auch v. Scala, Staatsverträge des Altertums I. (1898) N. 58, S. 43; Ott, Beiträge zur Kenntnis des griechischen Eides (1896) S. 103 ff.

[2]) Die einzelnen Bestimmungen der Vertrages werden unten erörtert; betr. *ξενοδίκαι* und *ἐπωμόται* vgl. unten S. 45.

16. *Hypoknemidische Lokrer und Gemeinschaft der lokrischen Kolonisten in Naupaktos* (sog. Kolonialrecht von Naupaktos).[1]

Röehl I.G.A. 321 = G.D.I. n. 1478 = Mich. n. 285; Zeit: fünftes Jahrhundert v. Chr.; wahrscheinlich vor 455.

Kolonisten der hypoknemidischen Lokrer in Naupaktos; die Kolonisten werden im Prinzip Naupaktier und hören auf hypoknemidische Lokrer zu sein; in mehrfacher Beziehung, besonders im Erbrecht und im Immobiliarsachenrecht, findet aber auf sie noch lokrisches Privatrecht Anwendung und zwar das Recht derjenigen lokrischen Gemeinde, der der Kolonist ursprünglich, vor der Auswanderung, angehörte. Bezüglich des Verfahrens wird allgemein bestimmt, dass die Kolonisten zu einer *δίκη πρόδικος* bei den Richtern zugelassen werden, und dass sie klagen und verklagt werden können in Opus. Da die gânze Urkunde nicht einen Vertrag zwischen den Lokrern und der Stadt Naupaktos, sondern einen Vertrag der Lokrer mit den lokrischen Kolonisten in Naupaktos darstellt, handelt es sich überall nur um Streitigkeiten zwischen diesen; dabei ist wohl in erster Linie an die besonders erwähnten Erbschaftsstreitigkeiten zu denken. Über die Bestellung eines *προστάτης* s. u. § 6. — Eine Abänderung des Vertrages ist nur möglich, wenn die Mehrheit der Tausend in Opus und die Mehrheit der Kolonisten in Naupaktos sich dafür entscheidet. Wer den Vertrag bricht, erleidet Atimie und Konfiskation. Der Beamte (welcher? wo?) soll dem Kläger binnen dreissig Tagen den Prozess gewähren[2], wenn noch dreissig Tage von seiner Amtszeit übrig sind, sonst erleidet auch er Atimie und Konfiskation; der Entscheid wird von Richtern gefällt.

17. *Lakedaimon und Argos.*

Thukydides V. 59, 79; Zeit: 418 v. Chr.

Symmachie auf 50 Jahre. Streitigkeiten unter den beiden Gemeinwesen, besonders Grenzstreitigkeiten, sollen von einem dritten Gemeinwesen entschieden werden; die folgenden Worte

---

[1]) Aus der Literatur zur Inschrift s. besonders: Ed. Meyer, Forschg. z alt. Gesch. I. S. 291 ff.; Dareste-Haussoullier-Reinach im Rec. d. insc. jur. grecq. I. S. 180 ff.; Meister, Ber. d. sächs. Ges. d. Wissensch. phil. hist. Cl. 1895. S. 272 ff.

[2]) *τὠνκαλειμένωι τὰν δίκαν δόμεν τὸν ἀρχόν.*

ὡς δὲ ἔτας (Private) *κατὰ τὰ πάτρια δικάζεσθαι* werden von den meisten Herausgebern [1]) auf Streitigkeiten der Angehörigen der beiden Gemeinwesen bezogen, dann ergibt der Gegensatz, dass solche Streitigkeiten nicht von dem Gericht eines dritten Gemeinwesens, sondern von dem heimatlichen Gericht (wohl des Beklagten) entschieden werden sollen.

18. Messene und Phigalia.

Ditt. n. 236 = Mich. n. 187; Zeit: zwischen 250 und 222 v. Chr.

Abschluss eines Isopolitievertrages; darin wird der Abschluss eines Rechtsvertrages in Aussicht genommen: *ποιήσασθαι δὲ καὶ συμβολὰν ἄν κα δοκεῖ ἀμφοτέραις ταῖς πόλεοις.* [2])

19. Melitea und Perea. [3])

Mich. n. 22 = G.D.I. n. 1415; Zeit: Ende des dritten Jahrh. v. Chr.

Beide Städte gehören zum aitolischen Bund; sie schliessen einen Sympolitievertrag, nach welchem das kleinere Gemeinwesen der Peraier in dem grösseren der Meliteer aufgeht; die Stadt Melitea besorgt die öffentlichen Angelegenheiten von Perea. In beiden Städten sollen dieselben Gesetze gelten. Die Agoranomen von Melitea entscheiden *κατὰ τετράμηνον* [4]) die Prozesse unter Bürgern von Perea, die bisher vor die Agoranomen von Perea gebracht wurden. Nach dem Sympolitievertrag sind demnach die Beamten des einen (höheren) Gemeinwesens kompetent bei Streitigkeiten unter Bürgern des anderen Gemeinwesens, und so wohl auch bei Streitigkeiten zwischen Bürgern der beiden Gemeinwesen.

---

[1]) Anders Classen: er bezieht den Schlusssatz auch auf einen Streit der beiden Gemeinwesen und findet darin den Gedanken: Private (nicht Beamte) der urteilenden (dritten) Stadt sollen die Richter sein.

[2]) Vgl. Szanto, griech. Bürgerrecht S. 76 ff

[3]) Vgl. Szanto, griech. Bürgerrecht S. 152 ff.

[4]) Wortlaut: *τὰς δὲ ἐν ἀγορανόμοις δίκας γινομένας Πηρέοις ποτὶ Πηρεῖς κατὰ τετράμηνον δικαζόντω ἐκ Πηρέοις οἱ ἐγ Μελιτείας ἀγορανόμοι*; ich denke mir die Sache so, dass alle 4 Monate, also dreimal im Jahre, die Agoranomen von Melitea nach Perea kommen, vgl. die Wendung *τὸ καθ' ἑξάμηνον παραγιγνόμενον δικαστήριον* in der Inschrift aus Magnesia bei Ditt. n. 554.

20. Achaischer Bund und Rhodos.

Inschrift aus Tenos [1]), herausgegeben von Demoulin im Bull. corr. hell. XXVII. S. 243; Zeit: zweites Jahrhundert.

Gesandtschaft der Rhodier zum Zweck der Erneuerung eines früher abgeschlossenen Rechtsvertrags (*διόρθωσις τοῦ συμβόλου*).

21. Aitolischer Bund und König Eumenes II. von Pergamon.

Ditt. n. 295 = Mich. n. 291 = G.D.I. n. 1413; Zeit: zwischen 179 und 172 v. Chr.

Asylie für das Heiligtum der Athene Nikephoros bei Pergamon. Die Aitolier versprechen innerhalb des befriedeten Gebietes das *συλᾶν* zu unterlassen; wenn ein Aitolier dies doch tut, kann er vor den (aitolischen) *σύνεδροι* belangt werden von dem Beschädigten, aber auch von irgend jemandem in den *δίκαι ἐκ ποτιστάσιος.* [2])

22. Aitolier und Mytilene.

Mich. n. 25; Zeit: Anfang des zweiten Jahrh. v. Chr.

Asylievertrag. Die Aitolier versprechen, dass sie gegen die Mytilenaier kein *συλᾶν* ausüben werden; wenn ein Aitolier dies doch tut, wird unterschieden jenachdem das Weggenommene zu den *ἐμφανέα* oder zu den *ἀφανέα* gehört; im ersteren Fall soll der im Amt stehende Strateg das Weggenommene eintreiben und dem Mytilenaiern herausgeben, im letzteren Fall sollen die Synedroi die ihnen angemessen erscheinende Strafe verhängen.

23. Aitolier und Einwohner der Insel Keos.

Ditt. n. 247 = Mich. n. 27 = G.D.I. n. 1410; Zeit: Anfang des zweiten Jahrh. v. Chr.

Inhalt im wesentlichen [3]) wie in n. 22.

---

[1]) Der rhodische Gesandte hält sich in Tenos auf und erhält dort Ehrungen.

[2]) Wortlaut: *ὑπόδικον εἶμεν ἐν τοῖς συνέδροις τῶι ἀδικηθέντι καὶ ἄλλω τῶι θέλοντι ἐν ταῖς ἐκ ποτιστάσιος δίκαις*; hierüber s. u. § 10.

[3]) Die Worte *ἐμφανῆ, ἀφανῆ* erscheinen hier nicht; statt des ersteren steht hier wohl gleichbedeutend *τὰ ἐν Αἰτωλίαν κατιαγόμενα*; sachlich liegt ein Unterschied nicht vor; vor dem Wort *κύριον* ist nicht [*καταδικάζ*]*οντα*, sondern [*ἀναπράσσ*]*οντα* zu lesen.

24. Delphi, Verträge mit Amphissa und anderen Gemeinwesen, erwähnt in den delphischen Freilassungsurkunden.

Sammlung der Urkunden von Baunack in den G.D.I. n. 1684 ff. (II. S. 184 ff.); neueres Material bei Colin Bull. de corr. hell. XXII. S. 1 ff.; Zeit: zweites und erstes Jahrhundert v. Chr.

Die Freilassung erfolgt in der Form eines fiktiven Verkaufes an die Gottheit.[1] Der Freilasser (Verkäufer) stellt Bürgen (Kaufbürgen, *βεβαιωτῆρες*), die neben ihm dem Gotte den Kauf gewährleisten (*βέβαιον παρέχειν τῶι θεῶι τὰν ὠνάν*); sie sollen den Freigelassenen im Falle eines Angriffs auf seine Freiheit beschützen; tun sie dies nicht, so haften sie auf eine Geldsumme, deren Betrag bald in absoluten Ziffern, bald durch Verweisung auf den Kaufpreis, bald wieder gar nicht bestimmt wird. Die Geltendmachung dieses Anspruches wird dem Beikommenden (*τῷ θέλοντι*) überlassen.

Die Bezeichnung der Bürger erfolgt in der Regel mit den Worten: *βεβαιωτὴρ κατὰ τὸν νόμον ὁ δεῖνα*, in einigen Fällen wird dies dahin präzisiert: *κατὰ τὸν νόμον τᾶς πόλιος τῶν Δελφῶν.*[2]) Diese Bezeichnung begegnet sowohl da, wo Delphier, wie da, wo Ortsfremde freilassen. Im letzteren Falle findet sich neben der Bezeichnung *βεβαιωτὴρ κατὰ τὸν νόμον*[3]) auch die Bezeichnung *κατὰ τὸν νόμον τᾶς πόλιος καὶ κατὰ τὰν συμβολάν* (oder *τὸ σύμβολον*),[4]) erheblich seltener auch schlechthin die Bezeichnung *κατὰ τὰν συμβολάν*[5]) (oder *τὸ σύμβολον*). Der Bürge erscheint bald in der Einzahl, bald in der Mehrzahl, er ist bald ein Delphier bald ein Mitbürger des Freilassers; da wo bei der Bürgenbestellung ausdrücklich auf die *συμβολά* (*σύμβολον*) verwiesen wird, werden in der Regel[6]) zwei Bürgen genannt, einer aus Delphi, einer aus der Heimat des Freilassers.

---

[1]) Über die rechtl. Natur der delphischen Freilassungsurkunden im allg. s. jetzt bes. Recueil des inscr. jurid. grecq. II. S. 251 ff.

[2]) So in den Inschriften n. 1730, 1864, 1921 und bei Colin n. 105.

[3]) Auch die Bezeichnung *κατὰ τοὺς νόμους τῶν πόλεων* kommt hier vor, s. n. 2202.

[4]) Die älteren Urkunden bis zur Mitte des zweiten Jahrhunderts haben: *συμβολά*, nachher durchwegs *σύμβολον*.

[5]) So in den Inschriften n. 1684 u. 2051 (Freilasser in beiden Fällen Bürger von Amphissa).

[6]) Durchaus nicht immer, es kommt auch bei dieser Bezeichnung vor, dass als Bürge nur ein Delphier oder ein Mitbürger des Freilassers erscheint, vgl. n. 1921, 1984, 2141, 2223, 2261 u. a.

Die *συμβολαί* (*σύμβολα*), auf die Bezug genommen wird, sind nur in zwei Fällen nach der Person des Gegenkontrahenten (der Delphier) näher bezeichnet; ausdrücklich werden genannt ein Rechtsvertrag mit Phokis[1]) und einer mit Amphissa[2]). Der Inhalt des Vertrages scheint sich aber nicht speziell mit der Art der Bürgenbestellung bei Freilassungen beschäftigt zu haben, im besondern war darin nicht angeordnet, dass der Fremde, der in Delphi freilässt, einen Delphier als Bürgen stellen müsse (als alleinigen Bürgen oder neben einem anderen Bürgen aus seiner Heimat).[3]) Wahrscheinlich regelte das *σύμβολον* allgemein die Geltendmachung von Forderungsrechten des Gläubigers am Wohnort des Schuldners; die Verweisung auf das Symbolon hat dann nur den Sinn, dass der Gott aus dem in Delphi abgeschlossenen Kauf gegen Käufer und Kaufbürgen auch in ihrer Heimat zu Klage oder zu Pfändung ohne Klage zugelassen werde. In zwei Urkunden wird ausdrücklich die „Pfändung nach Gesetz und Vertrag" zugelassen[4]), in einer dritten Urkunde, in der ein Fremder einen Delphier „nach dem Gesetz der Delphier und nach dem Rechtsvertrag" zum Bürgen bestellt hat, wird gegen beide „die Pfändung nach dem Gesetz" gegeben.[5])

25. Chaleion und Amphissa.

I.G. IX. (= C.I.G. S. III) n. 331 = G.D.I. n. 1477; Zeit: zweites Jahrhundert.

Eine Freilassungsurkunde erwähnt einen Bürgen, der „gemäss einem Rechtsvertrag Bürge" ist, *ἔγγυος κατὰ συμβολάν*. Der Verkäufer ist ein in Amphissa niedergelassener Elier, der Bürge ein Bürger von Chaleion.

Achaischer Bund und Athen s. o. n. 14.

---

[1]) n. 1721.

[2]) n. 2181.

[3]) Feste Regeln lassen sich auch dann nicht ermitteln, wenn man alle Urkunden zusammenstellt, in denen als Freilasser Bürger eines Gemeinwesens erscheinen, für das die Existenz eines Rechtsvertrages (mit Delphi) bezeugt ist, z. B. die 51 Urkunden, in denen als Freilasser Bürger von Amphissa erscheinen, hier begegnet in 5 Urkunden einfach *βεβαιωτήρ*, in 29 *β. κατὰ νόμον*, in 14 *β. κατὰ νόμον καὶ σύμβολον*, in zwei Fällen einfach *κατὰ σύμβολον*; irgend eine Proportion zwischen diesen Wendungen und der dabei auftretenden Zahl oder der Heimat der Bürgen ist nicht erfindlich.

[4]) N. 1712 und n. 1718: *πράκτιμοι ἔστωσαν κατὰ τὸν νόμον καὶ κατὰ τὸ σύμβολον.*

[5]) N. 1921.

C. Inseln und Kleinasien.

26. Chalkis auf Euboia (oder Kolonie dieser Stadt) und unbekannte hellenische Stadt.

Inschriften von Olympia n. 25; Zeit: fünftes Jahrhundert.

Nur weniges erkennbar. Die Parteien werden als *ἀντίδικοι* bezeichnet, die eine Partei als *ὁ φεύγων*. Die Zahl der Richter soll neun betragen, sie sollen in fünf Monaten den Entscheid fällen; die Bestimmung über die Wahl *τὸ[ν] ἐπίδημον, αἱρείσθω δὲ π....* bleibt unklar. Möglicherweise handelt es sich um eine Wahl der Richter.[1] [2]

27. Paros und Thasos.

I.G. XII. 5 n. 109; Zeit: 411 v. Chr.

Bündnisvertrag; die Worte *καὶ δίκας καὶ δ....* ergeben, dass darin auch von Prozessen die Rede war.

28. Mytilene und Phokaia.

G.D.I. n. 213 = Mich. n. 8; Zeit: Beginn des vierten Jahrhunderts v. Chr.[3]

Vertrag zwischen Mytilene und Phokaia über gemeinsame Prägung von Goldmünzen. In Z. 4—18 Bestimmungen gegen Münzfälschung. Es wird unterschieden nach dem Ort der Begehung der Tat: ist die Fälschung in Mytilene begangen, so sollen Richter sein die sämtlichen Magistrate von Mytilene und es soll die Majorität entscheiden; in derselben Weise soll das

---

[1]) Wie in n. 15 und in n. 39, *αἰρειέσθω δὲ π[ολίτας]*?

[2]) Auch die Bestimmung über die *ἄνηβοι* und *γυναῖκες* ist unklar; ähnlich und ebenso unklar in n. 10.

[3]) Blass im Hermes XIII. (1878) S. 382 ff. und Dittenberger ebenda S. 399 fassen die Worte *δικασταὶς δὲ ἔμμεναι τῶι ἐν Μυτιλήναι κέρναντι ταὶς ἀρχαὶς πάσαις ταὶς ἐμ Μυτιλήναι πλέας τῶν αἰμίσεων* anders; sie denken an einen gemeinsamen Gerichtshof, in dem die Magistrate des Tatorts die Majorität bilden sollen; sie bringen mit der hieraus resultierenden Reise der Magistrate des einen Gemeinwesens zum anderen die Erledigung des Prozesses nach Ablauf der Amtsdauer zusammen. Mir scheint die Erklärung des Textes näher zu liegen. Die Gesamtheit der Magistrate eines Gemeinwesens als Gerichtshof kommt auch sonst vor, s. n. 29; will man das *πλέας τῶν αἰμίσεων* nicht auf die Abstimmung beziehen (vgl. das *ὄντες ὑπὲρ ἡμίσεις* in n. 34), so kann man auch an eine Präsenzziffer denken (mindestens die Hälfte muss anwesend sein).

Gericht in Phokaia gebildet werden, wenn die Tat dort begangen wurde. Der Prozess soll spätestens in einem halben Jahr nach Ablauf des Jahres erledigt sein. Der Vertrag statuiert auch die Strafen, in einem Fall soll die Strafe Todesstrafe sein, in einem anderen Fall soll sie vom Gericht ausgemessen werden; da in beiden Bestimmungen das Wort *θέλων* erkennbar ist, scheint bei Unterscheidung der beiden Fälle auf die Willensrichtung des Täters abgestellt zu werden. Da für die Kompetenz des Gerichts auf den Tatort (nicht auf den Heimats- oder Wohnort des Täters) abgestellt wird, liegt eine Vereinbarung vor, durch welche den Gerichten des einen Gemeinwesens unter Umständen auch die Bestrafung von Angehörigen des anderen Gemeinwesens zugewiesen wird.

29. Priene und Maroneia.

Inschriften von Priene (herausgegeben von Hiller von Gaertringen 1906) n. 10 (S. 15); Zeit: viertes Jahrhundert.

Beschluss von Priene über die Rechtsverhältnisse mit Maroneia (Kolonie von Chios). Es wird u. a. bestimmt: wenn ein Bürger von Priene Unrecht tut (*ἀδικεῖ*) einem Bürger von Maroneia, der in Priene niedergelassen ist oder vorübergehend sich dort aufhält, so soll der Verletzte Anzeige machen (*ἐπαγγέλλειν*) bei den *τιμοῦχοι*[1]), und diese sollen den Streitfall den *συναρχίαι*[1]) zuweisen und diese wiederum sollen in drei Tagen das Urteil fällen (*κρίνειν*); werden diese Bestimmungen nicht befolgt, so sollen die *αἴτιοι* (d. h. die fehlbaren Magistrate) eintausend Drachmen zahlen; den Prozess gegen die Schuldigen kann der verletzte Maroneite führen oder jeder beliebige Bürger von Priene; der Kläger schwört den gesetzlichen Eid, dass der fehlbare Magistrat die Stadt (Priene) schädige (*βλάπτουσι τὴν πόλιν*); die Strafsumme (*καταδίκη*) fällt dem Maroneiten zu.

30. Teos und Lebedos.

Ditt. n. 177 = Mich. n. 34; Zeit: zwischen 306 und 302 v. Chr.

Brief des Königs Antigonos an die Teier über den Synoikismos zwischen den beiden Städten Teos und Lebedos. In bezug

[1]) Die *τιμοῦχοι* und die *συναρχίαι* werden auch sonst mehrfach in Priene erwähnt, letztere namentlich zusammen mit der *βουλή*.

auf Prozesse wird unterschieden zwischen den bereits vorhandenen *ἐγκλήματα καὶ συμβόλαια* und den zukünftigen. Für die Zukunft sollen die beiden Städte gemeinsame Gesetze aufstellen.[1]) Bezüglich der bereits vorliegenden Fälle wird wiederum unterschieden, jenachdem die Parteien demselben oder verschiedenen Gemeinwesen angehören; im ersteren Fall wird der Prozess nach den Gesetzen dieses einen Gemeinwesens entschieden; für die Entscheidung der anderen Prozesse (Teier gegen Lebedier und umgekehrt) soll ein Rechtsvertrag (*συνθήκη*) durch besondere *συνθηκογράφοι* aufgesetzt werden; Einwendungen gegen den Vertrag (Entwurf) sollen von einem dritten Gemeinwesen geprüft werden [2]), die beiden Städte haben hierfür die Stadt Mytilene bereits bezeichnet. Der König Antigonos erwähnt einige materiell rechtliche Bestimmungen, die in den Vertrag aufgenommen werden sollen. — Der von den Parteien bestimmten *πόλις ἔκκλητος* [3]) wird hier eine Mitwirkung bei Abfassung des Rechtsvertrages zuerkannt; worin ihre Funktionen sonst (schon vor Abschluss des *συνοικισμός*) bestanden, ist nicht gesagt.

31. Naxos und Paros.

C I.Gr. 2265; Zeit: viertes oder drittes Jahrhundert.

Streitigkeiten zwischen Naxos und Paros werden von einem Gericht aus Eretria entschieden (*τὸ Ἐρετριέων δικαστήριον*). Der Prozess endigt mit einem Vergleich *σύλλυσις*, nach dessen Inhalt weder zwischen den Städten und Gemeinwesen unter sich, noch zwischen einem Gemeinwesen und einem Angehörigen des anderen eine Schuld weiter besteht. Ein Gemeinwesen, das die Abmachung bricht, zahlt zwanzig Talente Strafe, ein Privater fünf Talente. Ob diese Entscheidung des fremden Gerichts auf einem generellen Rechtsvertrag beruhte und ob dieser sich auf Streitigkeiten unter den Angehörigen bezog, steht dahin.

---

[1]) S. dazu unten § 8 a. E.

[2]) So in § 6: *ἄν τι ἀντιλέγηται πρὸς τὴν συνθήκην, ἐπικριθῆναι ἐν τῆι ἐκκλήτωι ἑξαμήνωι*; ähnlich wird unten in § 8 bei Aufstellung der gemeinsamen Gesetze für die Zukunft vorgesehen, dass bei Meinungsverschiedenheiten der König oder eine von ihm bezeichnete Stadt entscheide (*ἐπικρίνει*).

[3]) Da dieses Gemeinwesen als *ἡ ἑξάμηνος ἔκκλητος* bezeichnet wird, war die Stadt wohl schon in früheren Verträgen als Richterin im Streit der Gemeinwesen eingesetzt; über *ἑξάμηνος* s. oben S ·15.

32. Naxos und Arkesine (Amorgos).

Ditt. n. 517 = Rec. des inscr. jurid. grecq. I. S. 312 ff.; Zeit: Beginn des zweiten Jahrhunderts v. Chr.

Darlehnsvertrag des Praxikles[1]) aus Naxos (als Gläubiger) mit der Stadt Arkesine auf der Insel Amorgos; dem Gläubiger wird verpfändet das ganze Vermögen der Stadt sowie das Vermögen der Bürger und Niedergelassenen; wenn die Schuldnerin nicht rechtzeitig zahlt, soll dem Gläubiger die Pfändung zustehen *καθάπερ δίκην ὠφληκότων ἐν τῇ ἐκκλήτῳ κατὰ τὸ σύμβολον τὸ Ναξίων καὶ Ἀρκεσινέων τέλος ἐχούσῃ ἀζημίως ὄντι πάσης ζημίας.*[2]) Der Rechtsvertrag (*σύμβολον*) ordnete hier jedenfalls nicht nur die Streitigkeiten unter den Angehörigen, sondern auch (oder nur) die Streitigkeiten der Gemeinwesen (unter sich oder mit Angehörigen des anderen Gemeinwesens); die Entscheidung ist einer dritten — nicht genannten — Stadt übertragen.[3])

Ein ähnlicher Vertrag bestand wahrscheinlich auch zwischen Arkesine und Astypalaia.

33. Paros und Allaria (Kreta).

C.I.Gr. 2557 = Mich. n. 47; Zeit: zweites Jahrhundert v. Chr.

Isopolitievertrag; die Angehörigen des einen Gemeinwesens sollen in dem anderen *μετέχειν θείων καὶ ἀνθρωπίνων.* Besondere Bestimmungen über Prozesse fehlen, da aber die Verhandlungen der beiden Kontrahenten als solche *περὶ τῶσύλω* bezeichnet werden, liegt in der Zusicherung des *μετέχειν* wohl auch das, was sonst ausdrücklich in den Asylieverträgen geordnet ist.

34. Priene und Milet.

Inschriften von Priene (herausgegeben von Hiller von Gaertringen, 1906) n. 28; Zeit: bald nach 200 v. Chr.

---

[1]) Dieser Vertrag im Recueil a. a. O. n. XV. A.; verwandte Schuldverträge, in denen ebenfalls die Stadt Arkesine als Schuldnerin erscheint, ebd. B.—E.

[2]) Ähnlich in einem anderen Vertrage (Rec. n. XV Bd. 15), in dem ein Bürger von Arkesine Gläubiger ist: [*καθάπερ δίκην ὠ*]*φληκότες ἐξούλη*[*ς ἐν τῇ ἐκκλήτῳ*].

[3]) Aus der Literatur zu den amorginischen Schuldurkunden vgl. besonders: Dareste, Haussoullier und Reinach im Rec. des inscrip. jur. grecq. I. S. 312 ff.; Mitteis, Reichsrecht und Volksrecht, S. 407 ff.; Hitzig, Griech. Pfandrecht S. 59 ff.; Delamarre in Rev. de philol. XXVIII (1904) S. 81 ff.

Der umfassende Vertrag enthält einen Abschnitt mit dem Titel *περὶ δικῶν*. Die Bürger von Milet werden in Priene, diejenigen von Priene in Milet zu einer Klage (*ἐγκαλεῖν*) zugelassen; in jeder Stadt werden zur Entgegennahme solcher Klagen besondere Magistrate bezeichnet. Der Vertrag enthält Bestimmungen (Formen und Fristen) über Klageerhebung und Ladung und über die Abstimmung der Richter; diese Bestimmungen werden unten im systematischen Teil (§ 7) besprochen. — In einem weiteren Abschnitt *περὶ ἀναγραφῆς* ist nochmals von einer Tätigkeit der Richter (*δικασταί*, *δικαστήριον*) die Rede und von Prozessen, die von den Magistraten den Richtern übergeben werden (*παραδιδόναι*).

35. *Teos, Asylieverträge mit verschiedenen, meist kretischen Gemeinwesen.*[1]

G.D.I. (III.) n. 5165 ff. = Mich. n. 51 ff.

Die Stadt Teos (Lydien) weiht ihr ganzes Gebiet dem Gott Dionysos und erwirkt von anderen Städten, dass diese die Heiligkeit des Gebiets und die Asylie der Bürger und Einwohner von Teos anerkennen; die letzteren sollen bezüglich ihrer Person und bezüglich ihres im Gebiet von Teos befindlichen Vermögens gegen gewaltsames Wegführen (*ἄγειν*) durch Angehörige des anderen — die Asylie zusichernden — Gemeinwesens geschützt sein.

Die Urkunden zeigen die Beschlüsse (Antworten) der Gemeinwesen, von denen die Teïer durch Gesandte die Verleihung der Asylie erbeten haben. Einige dieser Beschlüsse beschränken sich darauf, die Asylie des Gebiets und der Bewohner zu statuieren[2]) oder stellen ganz allgemeine Hilfeleistung (*βοηθεῖν*)[3]) für den Fall der Verletzung in Aussicht; andere Urkunden enthalten genauere Bestimmungen: Dem Angehörigen des zusichernden

[1]) Aus der Literatur hervorzuheben: Szanto, Art. *ἀσυλία* in der Realenzyklopädie von Pauly-Wissowa, Dareste in der Revue des études grecques II. (1889) S. 305 ff.

[2]) Das Gebiet (*πόλις καὶ χώρα*) wird als *ἱερὸν καί ἄσυλον* erklärt, den Einwohnern wird *ἀσυλία καὶ ἀσφάλεια* zugesichert.

[3]) In einigen Urkunden wird deutlich unterschieden zwischen der Hilfeleistung (gegen irgend jemanden) und dem Einschreiten der Magistrate des zusichernden Staates (gegen die eigenen Angehörigen).

Gemeinwesens wird angedroht, dass gegen ihn — im Falle der Übertretung — gemäss dem Gesetz über die *ἱεροσυλία* vorgegangen werde. In den Beschlüssen der kretischen Städte erscheint zumeist die Anordnung, dass kein Angehöriger der Stadt einen Teïer oder sein Vermögen gewaltsam wegführen (*ἄγειν*) dürfe; wenn es doch geschehe, solle jedem beikommenden Bürger (*βουλόμενος*, *παραγενόμενος*) von Teos[1]) erlaubt sein, auf das Weggeführte zu greifen (*ἐπιλαμβάνεσθαι τῶν σωμάτων καὶ χρημάτων*); die Beamten der Gemeinwesen sollen das Weggeführte an sich nehmen (*ἑλεῖν*) oder den Wegführenden zur Herausgabe zwingen (*ἐπαναγκάζειν ἀποδιδόναι τοὺς ἔχοντας*) und so das Abgenommene dem Beschädigten wieder verschaffen. — In dem Beschluss der Aitolier[2]) wird auch das Verbot des *ἄγειν* aufgestellt und dann unterschieden zwischen *ἐμφανῆ* und *ἀφανῆ* (*χρήματα*); die ersteren sollen von den jeweiligen Beamten *στρατηγοί* und *σύνεδροι* (der Aitolier) eingetrieben werden (*ἀναπράσσειν*); bezüglich der letzteren (*ἀφανῆ*) sollen die Schuldigen (die Wegführenden, *ἀχνηκότες*) verantwortlich sein und es soll den Teiern zustehen die *ἐγδίκασις καὶ λοιπὴ οἰκονομία*.[3])

36. *Sardes und Ephesos.*

Altertümer von Pergamon VIII. 2. n. 268 = Ditt. Or. Graec. inscript. sel. n. 437; Zeit: erstes Jahrhundert v. Chr.

Vertrag zwischen Sardes und Ephesos, aus der Zeit des Q. Mucius Scaevola, wahrscheinlich des jüngeren (ca. 98 v. Chr.), abgeschlossen unter Vermittlung der Stadt Pergamon.

Der Vertrag enthält zunächst Bestimmungen über Streitigkeiten zwischen den Angehörigen der beiden Gemeinwesen. Diese Bestimmungen werden unten erörtert.[5])

Der Schluss des Vertrages regelt das Verfahren bei Streitigkeiten der beiden Gemeinwesen[5]): Die eine Stadt macht

---

[1]) Ausnahmsweise auch dem Bürger des zusichernden Gemeinwesens (s. Mich. 54, 59).

[2]) G.D.I. n. 1411 = Mich. n. 68.

[3]) Vgl. dazu oben n. 21—23.

[4]) S. u. § 10 im ersten Abschnitt. .

[5]) Wortlaut: *ὁ φάμενος ~~ἀχνηκότες~~ ἀδικεῖσθαι δῆμος προλεγέτω διὰ πρεσβείας τῶι ἐγκαλουμένωι δήμωι τὸ ἔγκλημα.*

klageweise geltend, die andere habe den Vertrag verletzt. Die Entscheidung des Streites wird einer dritten Stadt zugewiesen, bei deren Bezeichnung die Stadt Pergamon, ihr Vermittleramt fortsetzend, in eigenartiger Weise sich beteiligt. Die klagende Stadt gibt durch eine Gesandtschaft der beklagten Stadt ihr Begehren schriftlich kund; dreissig Tage nach dieser Zustellung erscheinen Abgeordnete der beiden Städte in Pergamon zu einem als *διαδικασία*[1]) bezeichneten Termin; nach weiteren fünf Tagen wird in Pergamon aus einer grösseren Zahl von Städten[2]) eine ausgelost, die das Urteil fällen wird (*κληροῦν τὸν κρινοῦντα δῆμον*); sechzig Tage nach der Auslosung erscheinen Vertreter der Parteien mit Schriftstücken (schriftliche Vollmachten) in der ausgelosten Stadt und erhalten von dieser einen Gerichtshof (*δόσις δικαστηρίου*); das Urteil haben beide Parteien sofort zu befolgen. Erscheint eine Partei nicht in Pergamon (*δῆμος μεσιτεύων*) oder nachher nicht in der ausgelosten Stadt (*δῆμος εἰληχώς, λαχοῦσα πόλις*[3]), so wird zu Gunsten der erschienenen Partei entschieden (*ἔστω κατὰ τὸν παρόντα*).

Rhodos und achaiischer Bund s. o. n. 20.

D. Kreta.

Die kretischen Inschriften werden in der Folge nach der neuesten Zusammenstellung von Blass in den griechischen Dialektinschriften (G.D.I.) zitiert.

37. Gortyn und Rhizen.

G.D.I. n. 4985; Zeit: fünftes Jahrhundert[4])

Die beiden Städte bezeichnen sich im Vertrage beide als *αὐτόνομοι καὶ αὐτόδικοι*, nach dem Inhalt des Vertrags

[1]) Das Wort *διαδικάζεσθαι* wird nachher auch für die Tätigkeit der Parteien vor dem *δῆμος εἰληχώς* verwendet.

[2]) Die Städte, unter denen gelost wird, sind von den Parteien gemeinsam bezeichnet worden (Z. 75).

[3]) Der Ausdruck *ἔκκλητος πόλις* wird nicht verwendet, die Worte [*τὰ*]*ς ἐκκλήτους δ*[*ί*]*κας* stehen — vereinzelt — vor den Bestimmungen über die Streitigkeiten der Privaten.

[4]) Vgl. auch Text und Kommentar im Recueil des inscriptions juridiques grecques II. S. 321 ff.

wird aber der Stadt Gortyn eine übergeordnete Stellung zuerkannt.

Im Kriegsfall kann der Strateg von Gortyn die Rhizenier (rhizenische Soldaten) bis zum Betrag einer Drachme büssen; die eingezogenen Beträge darf er verwenden im Einverständnis mit dem Heer und mit den Rhizeniern. Zieht er einen höheren Betrag ein oder verwendet er das Eingezogene anders als bestimmt ist, so kommt es zu einem „Fremdenprozess" (*ξενεία δίκη*), bei dem wohl der verletzte Rhizenier als Kläger in Gortyn erscheint. — Es soll kein Gortynier zum Zweck der Vornahme einer Pfändung (*ἐνεχυραστάς*) nach Rhizen kommen; geschieht es doch und unterliegt dann der Pfändende im Prozess um die Pfänder (*αἰ δέ κα νικαθῆι τῶν ἐνεχύρων*), so verliert er zweimal den Betrag,[1]) der Magistrat von Rhizen treibt den Betrag ein, wenn er es nicht tut, dann sollen die Ältesten es tun. — Ergeben sich in Zukunft Konflikte zwischen den beiden Gemeinwesen, so soll der Herold [der Rhizenier die Gortynier] auffordern, innert zehn Tagen auf dem Markt in Rhizen zu erscheinen und Rede zu stehen gegen die Beschuldigung, es kommt dann zu einer *κρίσις*.

38. *Lyttos und Malla.*

G.D.I. n. 5100; Zeit: ?

Bündnisvertrag. Bestimmungen über gemeinsame Kriegführung und Verteilung der Beute. Bezüglich des gewaltsamen Wegführens (*συλᾶν*) wird bestimmt: es ist nicht erlaubt einen Lyttier in Malla oder einen Mallier in Lyttos gewaltsam wegzuführen; wenn jemand es doch tut, soll er den Betrag zahlen, in dem er gepfändet hat[2]) und weitere hundert Stateren. Der Magistrat soll innert zehn Tagen die Befreiung des gefangen gesetzten Freien bewirken, wenn etwas anderes gepfändet worden ist (Sachen), innert zwanzig Tagen. Wenn die Magistrate dies

[1]) Nach den Worten *διπλῆι καταστᾶσαι τὰν ἁπλόον τιμάν* scheint in den Worten *ἃι ἐν τᾶι . . ϱαι ἔ[γρα]πται* eine nähere Bestimmung des Betrages zu liegen, der verdoppelt werden soll; vgl. die *τιμαὶ αἰ ἔγραπται* in n. 39.

[2]) Vgl. die Worte: *ἀποτεισάτω τό τε χρέος ὅ κα συλάσηι καὶ στατῆρας ἑκατόν.*

nicht tun, soll jeder von ihnen fünfhundert Stateren an die Stadt zahlen, aus welcher weggeführt wurde.

39. Gortyn und Lato.

Inschrift, herausgegeben von J. Demargne im Bulletin de correspondance hellénique XXVII. S. 219 ff.; Zeit: drittes Jahrhundert v. Chr.

Der Vertrag stellt zunächst das Verbot des *συλᾶν* auf und unterscheidet dabei zwischen *φανερά* und *ἀφανῆ*.[1]) Der Verletzte (*ἀδικιόμενος*) wählt Richter; der Gortynier klagt in Lato, der Latier in Gortyn.[2]) Wird die Klage gutgeheissen, so soll der Magistrat (*κόσμος*) des Urteilsorts innert dreissig Tagen den Betrag eintreiben und dem Verletzten abliefern; wenn der Magistrat nicht tut, was er nach dem Rechtsvertrage tun soll, so soll er bei dem *τίτας*[3]) zweihundert Stateren zahlen; klagen (gegen den Magistrat) kann jedermann; der Kläger erhält die Hälfte, die Stadt (welche?) die andere Hälfte. Die *τιμαί* sollen berechnet werden auf Grund der gemeinkretischen Vereinbarung.[4]) In dieser Weise sollen nicht nur die Bürger, sondern auch die Niedergelassenen in Gortyn den Latiern Recht gewähren.

40. Hierapytna und Lyttos.

G.D.I. n. 5041; Zeit: drittes Jahrhundert.

Die Städte versprechen sich u. a. gegenseitig: *τὸ δίκαιον δώσω.* Ebenso in G.D.I. n. 5039 (Hierapytna und eine Kolonie dieser Stadt).

41. Hierapytna und Magnesia.

G.D.I. n. 5042; Zeit: Ende des dritten Jahrhunderts.

Die Hierapytnier versprechen, dass sie, wenn ein Magnesier in Hierapytna verletzt wird (*ἀδικηθῇ*), ihm Recht gewähren werden (*δίκαιον δόμεν*) wie den *πρόξενοι.*

---

[1]) Dieselbe Unterscheidung wie oben n. 22 (*ἐμφανῆ·ἀφανῆ*); aus der Anordnung über die *φανερά* sind lesbar die Worte *πρᾶξαι* und *ἀπόδομεν.*

[2]) Die Ergänzung von Demargne kommt zu dem Resultat, dass Richter aus Gortyn in Lato richten und umgekehrt; sie ist aber ganz unsicher.

[3]) Der *τίτας* in einer ähnlichen Funktion in einem Vertrag zwischen Gortyn und Phaistos G.D.I. n. 5019.

[4]) S. u. § 7 Abs. 6.

42. *Gortyn und Amyklai.*

G.D.I. n. 5025; Zeit: drittes bis zweites Jahrhundert.

Die sehr verstümmelte Urkunde statuiert gewisse Aufgaben für die Magistrate der Gemeinwesen und eröffnet ein gerichtliches Verfahren, wenn ein Privater durch sie verletzt wird; zur Klage wird jedermann zugelassen. Alles andere ist unsicher.[1])

43. *Gortyn und Knossos.*

G.D.I. n. 5017; Zeit: zweites Jahrhundert.

Die Herausgeber lesen die letzten Zeilen: [*δικαδέ*]*θθω δὲ ὁ βωλόμε*[*νος*] — *ἀπρόδικον κάπαρ*[2]) . . . [*μεν*]*ος προδέκατον ὅ τε Γορ*[*τύνιος τῶι Κνωσίωι*] *κὠ Κνώσιος τῶι Γόρτ*[*υνίωι . . .*] Mit *προδέκατον*[3]) wird eine zehntägige Frist statuiert (für die Ladung?).

44. *Kretischer Bund und Insel Anaphe.*

G.D.I. n. 5146; Zeit: zweites Jahrhundert.

Beschluss des *κοινὸν τῶν Κρηταιέων*: Stadt und Land von Anaphe soll *ἄσυλον* sein; wenn ein Kreter einen Anapheer verletzt, soll er verantwortlich sein [der Stadt der] Anapheer *ὑπόδικος ἔστω*. Die folgenden Worte *'Αναφαίω*[*ν*] und [*κ*]*οινοδικίωι* lassen wohl erkennen, dass das gemeinkretische Bundesgericht zu einer Entscheidung kompetent, nicht aber welche Funktion den Anaphaiern eingeräumt ist (Richter oder Ankläger?).

45. *Gortyn-Hierapytna und Priansos.*

G.D.I. n. 5024; Zeit: Ende des zweiten Jahrhunderts.

Bündnisvertrag zwischen Gortyn und Hierapytna einerseits und Priansos anderseits. Garantie des Gebiets und Zusicherung

---

[1]) Die Worte *εἴ τις κ'ἀδικῆται ὑπὸ τῶν κόρμων, ἐπὶ τοῖς κόρμοις τοῖς ἐφισταμένοις — δικαδδόντων* sind mit den Überresten des Vertrages von Gortyn und Lato (n. 39) C. 1—5 zu vergleichen; soll die Meinung die sein, dass das Verfahren gegen den fehlbaren Magistrat bei dem Nachfolger im Amt (*ἐφιστάμενος κοσμος*) eröffnet wird?

[2]) Zu der Wortverbindung *ἀπρόδικον κάπαρ* . . vgl. unteu § 7 a. E.

[3]) Vgl. *προτέταρτον* in der grossen Inschrift von Gortyn (G.D.I. n. 4991) XI, 53 und G.D.I. n. 4986; zehntägige Frist in G.D.I. n. 5040, 5075 (*προπαραγγέλλειν ἀλλάλοις πρὸ ἀμερᾶν δέκα*).

der Hilfe im Krieg, dann nach längerer Lücke folgende auf das Rechtsverfahren bezügliche Bestimmung *κλαρώντων ἐξέστω — Πριανσέων δὲ συνκυρ . . . τὸ ἐπικριτήριον ἐν ἀμέραις — τὸ ἐπικριτήριον ἐν ἀμέραις πεντ . . . αἴ δέ κα μὴ ἰϑϑᾶντι ἢ ἰϑϑᾶντες . . . τάδδ ἀπογράφονσι τὰν δίκ[αν] κατὰ τὸ διάγραμμα τῶν . . . διαγράμματος ἐξῆμεν . . . ἐχέτω —. ἐνιαυτὸν ἀμφανω . . . [Π]ριανσιεὺς Γόρτυνι.*[1])

46. Hierapytna und Priansos.

G.D.I. n. 5040; Zeit: Ende des zweiten Jahrhunderts.

Isopolitievertrag. Zusicherung der Epigamie und Zulassung zu den Verkehrsgeschäften (Darlehn, Kauf).

In Bezug auf das gerichtliche Verfahren enthält der Vertrag zwei Bestimmungen; zunächst eine Bestimmung über die Verletzung des Vertrages (Versuch der Umstossung des Vertrages): gegen Private oder Magistrate, die sich eines solchen Vertragsbruchs schuldig machen, wird eine Popularklage eröffnet; der Kläger stellt einen Strafantrag bei dem *κοινὸν δικαστήριον*; wenn er obsiegt, erhält er ein Drittel der Strafsumme, den Rest erhalten die beiden Städte.

Eine zweite Bestimmung bezieht sich auf die *αἰδκήματα παρ' ἑκατέροις*; diese gelangten früher vor ein kretisches Bundesgericht (*τὸ κοινοδίκιον*); dieses existiert nun nicht mehr. Für die Beurteilung der bereits begangenen *ἀδικήματα* sollen die jetzigen Beamten der beiden Gemeinwesen gemeinschaftlich ein Gericht bezeichnen. Für die Zukunft sollen die Beamten der beiden Gemeinwesen bei Antritt ihres Jahresamts eine Stadt für das *ἐπικριτήριον* bezeichnen, während ihnen selbst das *πρόδικον* verbleibt; in beiden Fällen sollen die Magistrate Bürgen stellen, im ersteren Fall innert eines Monats von der Perfektion des Vertragsschlusses an; im zweiten Fall je innert zwei Monaten vom Amtsantritt an; im übrigen wird auf das gemeinkretische *διάγραμμα* und auf den unter den beiden Städten abgeschlossenen (abzuschliessenden?) Rechtsvertrag verwiesen.

---

[1]) S. dazu die Bemerkungen unten S. 36 n. 6.

47. *Lato und Olus.*

G.D.I. n. 5075; Zeit: erstes Jahrhundert.

Freundschafts- und Bündnisvertrag. Zulassung zu Kauf und Darlehn und anderen Verträgen nach dem Recht der beiden Städte. Der Eid der Bürger von Lato enthält u. a. die Zusicherung: *δίκας καὶ πράξεις διδωσίω καθὼς συνθιώμεθα.*[1])

[1]) Ein Gegenstück bildet der gegen Lyttos gerichtete Vertrag zwischen Dreros und Knossos, in welchem die Vertragschliessenden sich zusichern, dass sie den Lyttiern keine eidlichen Versprechungen betr. *δίκαι καὶ πράξεις* machen werden (G.D.I. n. 4952).

II. Systematische Darstellung.

§ 1. Begriff des Rechtsvertrags.

1. Unter **Rechtsvertrag** oder **Rechtshilfevertrag** verstehen wir im Folgenden einen Vertrag zweier Gemeinwesen, durch den das Verfahren in Streitigkeiten privatrechtlicher Natur zwischen den Angehörigen der beiden Gemeinwesen [1]) geregelt wird. Diese Gewährung der Rechtshilfe wird in der Sprache der Quellen als *δίκην διδόναι* (*δίκαιον διδόναι, δοσιδικία, δικαιοδοσία*) bezeichnet; als Grund seiner Klage macht der Verletzte das ihm zugefügte Unrecht (*ἀδικία*) geltend.[2]) Der Vertrag selbst wird *συμβολή* oder *σύμβολον* [3]) genannt, ersteres die ältere, letzteres die jüngere Bezeichnung; die Prozesse, die auf Grund solcher Verträge geführt werden, heissen *δίκαι ἀπὸ συμβολῶν* (*ἀπὸ συμβόλων*). Näheres über die allgemeine Bedeutung und Funktion dieser Verträge s. u. § 4.

2. Neben diesen Rechtshilfeverträgen i. e. S. finden sich noch andere Fälle, wo durch Vertrag zweier Gemeinwesen Bestimmungen getroffen werden über das Verfahren für und gegen die Angehörigen des einen oder anderen Gemeinwesens; es kommen da besonders in Betracht:

a) Gemeinsame Aufstellung von Normen des **öffentlichen Strafrechts**: Verbot bestimmter Handlungen, Fixierung einer Strafe, Regelung der Anklage oder Anzeige, Zuweisung der Entscheidungskompetenz an ein bestimmtes Gericht. Aus unseren

---

[1]) Genauer: zwischen Angehörigen des einen Gemeinwesens und Angehörigen des andern Gemeinwesens.

[2]) Vgl. Aristot. Pol. III. 9 p. 1280 a, 36: *σύμβολα περὶ τοῦ μὴ ἀδικεῖν.*

[3]) Die Änderung im Sprachgebrauch vollzieht sich um die Mitte des zweiten Jahrhunderts; die sehr zahlreichen delphischen Freilassungsurkunden ergeben dies deutlich; seit dem Jahr 177 verdrängt die neuere Bezeichnung vollständig die ältere.

Inschriften gehören hierher namentlich die n. 9 u. 28.[1]) Soweit nach diesen Verträgen das Gericht des einen Gemeinwesens (etwa als Gericht des Tatorts) kompetent ist, die Strafe über den Angehörigen des anderen Gemeinwesens zu verhängen, näheren sich diese Fälle den Rechtshilfeverträgen. — Staatsrechtlich liegt hier bald ein eigentlicher Staatsvertrag vor, bald eine einfache Anpassung der einen Gesetzgebung an die andere.

b) Bestimmungen in — sonst irgendwie gearteten — Staatsverträgen, welche bei Verletzung des Vertrages ein besonderes Verfahren gegen den Verletzenden vorsehen; die Verletzung kann wie von einem der Gemeinwesen, so auch von einem Einzelnen ausgehen; der Einzelne kann ein Privater oder ein Beamter sein. Auch hier finden sich gelegentlich eingehende Bestimmungen über Anzeige, Strafe und Gericht; Beispiele in n. 5, 16, 31, 36, 46.

c) Bestimmungen von Staatsverträgen über das Verfahren in privatrechtlichen Streitigkeiten des einen Gemeinwesens mit Angehörigen des anderen Gemeinwesens. Diese Streitigkeiten werden bald mit den unter 1[2]), bald mit den unter 3[3]) besprochenen zusammengestellt. Da, wo in einem Vertrag (*σύμβολον*) beide Fälle (sowohl die Streitigkeiten zwischen Angehörigen unter sich als auch die Streitigkeiten zwischen dem einem Gemeinwesen und den Angehörigen des anderen) geregelt werden, muss nicht notwendig für beide Fälle das Gericht in derselben Weise bestellt sein.[4]) Es leuchtet ein, dass im ersten Fall die Zuweisung der Entscheidungskompetenz an die Gerichte des einen Gemeinwesens erheblich kleineren Schwierigkeiten begegnet, als im zweiten Fall; da wo eines der Gemeinwesen selbst Partei ist, liegt es nahe, die Entscheidung dem Gericht eines dritten Gemeinwesens zuzuweisen, eine Lösung, die im ersten Fall weder notwendig noch praktisch ist.

3. Die Fälle, wo durch Staatsvertrag das Verfahren in künftigen Streitigkeiten unter den beiden Gemeinwesen

[1]) Staatsrechtlich besonders interessant sind die Beschlüsse von Koresos und Julis n. 9; hier sollen Nachtragsbeschlüsse, die die Athener fassen, auch in Koresos und Julis Geltung haben, wenn sie zur Kenntnis der Städte gebracht sind.

[2]) So in n. 5.

[3]) So in n. 31.

[4]) Vgl. z. B. n. 17 und 36.

selbst geregelt wird, scheiden wir von unserer Betrachtung aus;[1]) es genügt hier anzumerken, dass in diesen Fällen die Entscheidung durch ein Gericht eines dritten Gemeinwesens die Regel bildet.

§ 2. Rechtsverträge als Bestandteil umfassenderer Staatsverträge.

1. Der Rechtshilfevertrag kann als ein selbständiger Vertrag auftreten oder als Bestandteil einer umfassenderen Vereinbarung; in den uns erhaltenen Vertrags-Urkunden erscheinen die Bestimmungen über die gegenseitige Rechtshilfe neben anderen Zusicherungen, die dem Gebiete des Kultus-, Kriegs- und Verkehrswesens angehören: Zulassung zu Opfern, Kriegshilfe und Verteilung der Kriegsbeute, Zulassung zu den Verkehrsgeschäften (Kauf und Darlehn), Gewährung von Einfuhr und Ausfuhr, Niederlassungsfreiheit u. a. Vielfach enthält der Bündnisvertrag selbst die einzelnen Bestimmungen über die Rechtshilfe nicht, er verweist aber auf solche Bestimmungen, die sich in einem besonderen bereits vorhandenen oder noch abzuschliessenden Rechtsvertrag finden, etwa mit der allgemeinen Wendung *δίκας εἶναι ἀπὸ συμβολῶν*. Da, wo nach dem Inhalt des Vertrages die Entscheidung im Streit durch das Gericht eines dritten Gemeinwesen getroffen werden soll, kann der Vertrag selbst dieses Gemeinwesen bezeichnen oder die Bezeichnung späterer Vereinbarung vorbehalten [2]); im letzteren Fall wiederum kann der Vertrag Bestimmungen darüber enthalten, wie dieses dritte Gemeinwesen ermittelt werden soll.[3])

---

[1]) Über diese Verträge namentlich Meier, Privatschiedsrichter u. öff. Diaeteten Athens 1846 (Kap. III: Die Austrägalgerichte bei den Griechen) und Sonne S. 25 ff. Das inschriftliche Material hat auch hier eine wesentliche Vermehrung erfahren; über den besonders wichtigen Vertrag zwischen Ephesos und Sardes s. vorläufig meinen Vortrag „über die Bedeutung des altgriech. Rechts für die vgl. R. W." (1906) S. 7 ff.

[2]) Als zwei getrennte Akte erscheinen Abschluss des Vertrages und Bezeichnung der *ἔκκλητος πόλις* z. B. in n. 13, 30, 36, 46.

[3]) Vgl. namentlich n. 36 (Bezeichnung von Fall zu Fall) und 46 (jährliche Bezeichnung).

2. Besonders häufig und wichtig sind die Fälle, wo die Zusicherung der Rechtshilfe in einem Vertrage auftritt, der seinem Hauptinhalte nach ein Isopolitievertrag ist. Isopolitievertrag[1]) ist ein Vertrag zweier Gemeinwesen, durch welchen je den Bürgern des einen Gemeinwesens das Bürgerrecht des andern Gemeinwesens zugesichert wird; wer bisher Bürger eines Gemeinwesens, im anderen Gemeinwesen also ein Fremder war, soll nun Bürger beider Gemeinwesen sein; dabei bleiben die Gemeinwesen selbst vollständig getrennt und souverän; jedes behält seine Gesetzgebung und seine Gerichtsorganisation; es besteht kein Bundesstaat, keine Bundesorgane, im besonderen kein Bundesgericht. — Theoretisch hätte aus der Grundidee der Isopolitie die Konsequenz abgeleitet werden sollen, dass der Bürger des Gemeinwesens A, der kraft des Isopolitievertrags auch Bürger des Gemeinwesens B ist, in dem letzteren auch im Prozess als Bürger von B gilt und so ohne weiteres zur Klage zugelassen wird. Praktisch scheint aber diese Konsequenz nicht gezogen worden zu sein; in den meisten Isopolitieverträgen — vgl. z. B. n. 6, 19, 29, 33, 46 — wird sowohl die Zulassung zu den Verkehrsgeschäften wie die Zulassung zum Gericht noch ausdrücklich zugesichert.

3. Der Rechtshilfevertrag kann auch Bestandteil eines Staatsvertrages sein, der eine Über- und Unterordnung zweier Gemeinwesen statuiert; dies kommt namentlich vor in Bundesverträgen mit tributpflichtigen Bundesgenossen[2]) und in Kolonie-Ordnungen[3]). Die Superiorität des einen Gemeinwesens schliesst den Abschluss eines Rechtsvertrages nicht aus, sie macht sich aber geltend im Inhalt des Vertrags; sie äussert sich namentlich darin, dass dem Gericht des übergeordneten Gemeinwesens eine überlegene Stellung eingeräumt wird und weiter darin, dass dieses Gericht seine Kompetenz auch in Anspruch nimmt in Fällen, wo nicht Angehörige beider Gemeinwesen, sondern nur An-

[1]) Vgl. Szanto, griech. Bürgerrecht S. 67 ff.

[2]) Über die von Athen abgeschlossenen Verträge mit Bundesgenossen s. bs. Szanto, athen. Mitteilg. XVI. S. 30 ff. = Szanto, ausgewählte Abhdlg. (herausgegeben von H. Swoboda) S. 163 ff. Leider sind die zwei wichtigsten Inschriften, die Szanto erörtert, derart verstümmelt, dass die Rekonstruktionsversuche und die daraus gezogenen Resultate vielfach nur den Wert scharfsinniger Hypothesen haben.

[3]) S. besonders n. 3, 4, 16.

gehörige des untergeordneten Gemeinwesens streiten[1].) Hier begegnet auch die vertragliche Fixierung eines Streitbetrages, über den hinaus die Gerichte des untergeordneten Gemeinwesens keine Kompetenz haben sollen; in den Verträgen, die Athen mit Bundesgenossen abschliesst, erscheint dabei regelmässig der Betrag von einhundert Drachmen.

§ 3. Abschluss der Verträge.

Da, wo die Inschriften nicht nur auf irgend einen Vertrag bezug nehmen, sondern den Wortlaut enthalten, zeigen sie uns bald den Vertrag selbst mit den Erklärungen beider Parteien, bald nur einen Beschluss des einen oder anderen Gemeinwesens, der seinerseits wieder aus der Initiative dieses Gemeinwesens hervorgeht (Offerte) oder als Antwort auf die Anfrage des anderen Gemeinwesens gefasst wird.[2])

1. Die spezifisch staatsrechtlich - völkerrechtlichen Fragen über den Abschluss von Staatsverträgen überhaupt, im besonderen die Frage, wer in den einzelnen Gemeinwesen verfassungsmässig zum Abschluss eines Vertrages kompetent war, werden hier nicht weiter verfolgt.[3]) Angemerkt sei nur, dass für den Abschluss des *σύμβολον* nicht schlechthin die allgemeinen Bestimmungen über den Abschluss von Staatsverträgen in Betracht kommen; der Abschluss der *σύμβολα* kann besonderen Organen zugewiesen werden, namentlich so, dass die sonst zur Errichtung eines Staatsvertrages kompetente Volksversammlung nur im Prinzip die Errichtung eines Rechtsvertrags beschliesst, während die Festsetzung des Inhalts des Vertrags anderen, besonderen Behörden zugewiesen wird. In Athen wird der Abschluss der *σύμβολα* den Thesmotheten und einem von ihnen präsidierten Gerichtshof (δικαστήριον)[4]) zugewiesen; die Thesmo-

[1]) Dies ist meist übersehen worden.

[2]) Einen Einblick in den Werdegang eines solchen Staatsvertrags gibt n. 33: die Parier haben Gesandte nach Allaria gesandt zur Anbahnung eines Asylievertrages; die Stadt Allaria macht in ihrem Antwortsschreiben eine präzisierte Vertragsofferte, das Vorgeschlagene soll gelten *ἐὰν συνδοκῆι ταῦτα τῶι δάμωι τῶι Παρίων.*

[3]) S. hierüber Meier-Schömann-Lipsius (II.) S. 998 ff.

[4]) Rede über Halonesos 9 ff., und dazu Meier-Schömann-Lipsius (II.) S. 999 ff.

theten bestätigen den Vertrag (*κυροῦσιν*) und haben auch die Vorstandschaft in den auf Grund des Rechtsvertrags geführten Prozessen[1]; sie behalten so hier auf dem Gebiet des Fremdenprozesses die rechtsetzende Tätigkeit, auf die ihr Name hinweist; die Aufzeichnung der Rechtssätze und Entscheidungen, die den Thesmotheten allgemein zugeschrieben wird[2], gewinnt hier besondere Bedeutung.

2. Das Recht, einen Rechtsvertrag abzuschliessen[3], hat jedes Gemeinwesen, das seine Selbständigkeit nicht völlig verloren hat. Staaten, die zu einem Bundesstaat vereinigt sind, behalten im allgemeinen das Vertragsrecht; wie hier sowohl der Bund als auch die Gliedstaaten Organe besitzen, und wie hier von dem Bundesbürgerrecht das Bürgerrecht in den einzelnen Gemeinwesen unterschieden wird[4], so können auch sowohl der Bund[5] wie die Gliedstaaten Verträge schliessen, die letzteren sowohl unter sich, wie mit dritten — ausserhalb des Bundes stehenden — Gemeinwesen; da wo die Gliedstaaten unter sich Rechtsverträge schliessen, finden sich auch Verweise auf gemeinsame Bundesgesetze[6]; sehr deutlich zeigen sich diese Verhältnisse in den kretischen Inschriften.[7] Hat ein Bundesstaat einen Rechtsvertrag mit einem anderen Gemeinwesen geschlossen, und vergrössert sich der Bundesstaat später durch Hinzutritt neuer Gliedstaaten, so frägt es sich, ob auch die Neubürger sich auf den Rechtsvertrag berufen können, der vor ihrem Eintritt in den Bund geschlossen

[1]) Aristot. St. d. Ath. 59, 6: *καὶ τὰ σύμβολα τὰ πρὸς τὰς πόλεις οὗτοι κυροῦσι, καὶ τὰς δίκας τὰς ἀπὸ τῶν συμβόλων εἰσάγουσι.*

[2]) Aristot. St. d. Ath. 3, 4: *θεσμοθέται — ἀναγράψαντες τὰ θέσμια φυλάττωσι πρὸς τὴν τῶν ἀμφισβητούντων κρίσιν.*

[3]) Vgl. die Wendung *αὐτονόμοι καὐτόδικοι* in n. 37.

[4]) Über die Sympolitie und ihre verschiedenen Erscheinungsformen s. Szanto, Griech. Bürgerrecht (1892) S. 104 ff.

[5]) In den Inschriften begegnen namentlich Rechtsverträge des aitolischen, achaischen, akarnanischen und kretischen Bundes.

[6]) Verweisung auf das *διάγραμμα τῶν Κρηταιέων* in n. 39 und wohl auch in n. 44—46. Demargne (s. n. 39) erblickt in diesem kretischen *διάγραμμα* „une sorte de code de droit international".

[7]) Man vergleiche etwa den Vertrag des kretischen Bundes mit der Insel Anaphe (n. 44), den Vertrag zwischen Hierapytna und Priansos (zwei kretische Städte, n. 46) und den Vertrag zwischen Hierapytna und Teos G.D.I. n. 5172 (s. o. n. 35).

wurde; die Athener haben dies gegenüber den in den achaischen Bund eintretenden Deliern verneint.[1])

3. Der Rechtsvertrag kann auf bestimmte Zeit[2]) oder auf unbestimmte Zeit abgeschlossen werden. Die Parteien können Abreden treffen über Erneuerung und Abänderung des Vertrages.[3]) Einige der überlieferten Verträge enthalten Bestimmungen, die gegen Verletzung und Umstossung des Vertrages (*διαλύειν* in n. 46) gerichtet sind; für diesen Fall werden Strafe, Verfahren und Gericht geordnet. Die Bestimmungen über das Verfahren bei Streitigkeiten der Angehörigen (eigentlicher Inhalt des Vertrages) werden von diesen Bestimmungen deutlich getrennt und unterschieden[4].)

§ 4. Zweck der Verträge (Ausgangspunkt und geschichtliche Entwicklung).

Als Zweck der Symbola wird im allgemeinen das *δίκην διδόναι* bezeichnet; soweit das Gemeinwesen zusichert, gewährt es *δίκη*; soweit ihm zugesichert wird, empfängt es *δίκη* (*δίκας διδόναι καὶ δέχεσθαι*); von dem Bürger des einen Gemeinwesens, der im anderen Gemeinwesen zum Prozess zugelassen wird, heisst es: *δίκην λαμβάνει, ἐκλαμβάνει, αἱρεῖται* oder: *δικάζεται*[5]); umgekehrt wird von dem Beklagten, der dem Kläger Rede stehen muss, wiederum gesagt: *δίκην δίδωσι* oder *ὑπέχει*.[6]) Neben der einfachen Zusicherung des *δίκας διδόναι* findet sich in den Verträgen auch *δίκας καὶ πράξεις διδόναι* und mit Bezug hierauf in Geschäftsurkunden die Wendung *πρᾶξις, πράκτιμος κατὰ σύμβολον*. Die

[1]) S. oben n. 14 (Polyb. a. a. O.: *μηδὲν εἶναι πρὸς αὐτοὺς τῆς δικαιοδοσίας ταύτης*).

[2]) S. n. 17.

[3]) S. z. B. n. 16 u. 21.

[4]) S. z. B. n. 16. 36. 46; über die Natur dieser Bestimmungen s. unten § 10 a. E.

[5]) Aristoteles Pol. III. 1, 3 S. 1275a, 9 verwendet auch den Ausdruck *δίκην ὑπέχειν καὶ δικάζεσθαι* und bezeichnet das *κοινωνεῖν ἀπὸ συμβόλων* als eine Rechtsgemeinschaft (*μετέχειν τῶν δικαίων*) zwischen mehreren Gemeinwesen, die man von der Zusammenfassung zu einem Gemeinwesen und einem Bürgerrecht trennen müsse; vgl. auch Harpokration u. *σύμβολα*.

[6]) Vgl. auch die Formel *ὑπέχειν καὶ λαμβάνειν τὸ δίκαιον* in den Papyrusurkunden, s Wenger, Arch. f. Pap.-Forschg. II. S. 493.

Zusicherung besteht also wesentlich darin: der Fremde wird zu einem gerichtlichen Verfahren und — auf Grund eines solchen Verfahrens oder ohne ein solches — zu einer Pfändung zugelassen.

Ausgangspunkt und geschichtliche Entwicklung dieses vertraglich geregelten Fremdenprozesses lassen sich durch eine Vergleichung der verschiedenen Verträge wenigstens annähernd ermitteln; bei einer solchen Untersuchung müssen diejenigen Verträge in den Vordergrund gerückt werden, bei denen die beiden Gemeinwesen auf der Basis der Gleichberechtigung kontrahieren.[1])

1. Die ältesten Verträge stellen als ersten Zweck des Vertrages das Prinzip auf: Der Angehörige des einen Staates soll in dem anderen Staat nicht einem *συλᾶν* unterliegen; die Verträge sind Asylieverträge. Unter *συλᾶν* wird dabei die gewaltsame Fortführung der Person (*ἄγειν*) oder ihrer Habe (*φέρειν*, *χρήματα φέρειν*) verstanden. — Der Fremde ist von Hause aus rechtlos, er unterliegt solcher Gewaltanwendung und zwar durchaus, nicht nur dann, wenn der, von dem die Gewalt ausgeht, einen Anspruch gegen den Verletzten zu haben behauptet.[2])

---

[1]) Also nicht die Verträge, von denen oben § 2 a. E. die Rede war; man hat sich vielleicht bisher die Aufgabe dadurch erschwert, dass man meist die — politisch besonders gearteten — athenischen Bundesgenossen-Verträge zum Ausgangspunkt nahm.

[2]) Der Text spricht nur von dem Fall, wo das *συλᾶν* von dem Angehörigen des einen Gemeinwesens geübt wird gegen einen Angehörigen des anderen Gemeinwesens. Es kommt aber auch vor, dass bei Konflikten unter zwei Gemeinwesen das eine gegen Bürger des anderen das *συλᾶν* ausübt als Repressalienmassregel. Einen Einblick in diese Dinge gibt die leider verstümmelte und auch in ihrem lesbaren Teil noch nicht völlig erklärte sog. troizenische Entschädigungsurkunde, die zuerst von Legrand im Bullet. de corr. hell. XXIV S. 190 ff. veröffentlicht wurde und seither namentlich von Meister (Berichte der sächs. Akad. 1901 S. 21 ff., 1902 S. 3 ff.) und von Bechtel (Hermes XXXVI 1901 S. 610 ff.) besprochen worden ist. Die Stadt Troizen hat sich hier gegenüber einer anderen Stadt des *συλᾶν* schuldig gemacht, wahrscheinlich als Reaktion gegen einen vorausgegangenen Angriff dieser anderen Stadt. Die beiden Städte versöhnen sich nun; dabei werden auch Bestimmungen getroffen über die Herausgabe der von Troizen weggenommenen Personen und Sachen; bezüglich der Immobilien wird bestimmt, dass sie den ursprünglichen Eigentümern (aus der andern Stadt) zurückzugeben seien und dass den letzteren unter einer bestimmten Voraussetzung überdies noch von Troizen eine Entschädigung bezahlt werde; wie beschaffen diese mit dem Worte *πεπεμμένοις* [*τι τῶν ἐρρυτιασμένων*] bezeichnete Voraussetzung war, ist zweifelhaft, da die Philologen über die etymologische Herleitung des Wortes nicht einig sind. — Regress eines Bürgers, der für Schulden seines Gemein-

Meist wird das Verbot des συλᾶν dahin präzisiert, dass der Fremde nicht gepfändet werden darf (Schutz des Fremden); daneben begegnet — und zwar auch schon in Urkunden des fünften Jahrhunderts (s. n. 37) die Bestimmung, dass der Fremde nicht im Inland pfänden darf (Schutz des Einheimischen gegen den Fremden). Das Gebiet, für welches das συλᾶν verboten wird, kann genau umschrieben werden; in einigen Verträgen wird das Gebiet eines Gemeinwesens als geheiligt (*ἱερὸν καὶ ἄσυλον*) erklärt, von der Gegenpartei als geheiligt anerkannt, so dass zum weltlichen Schutz der göttliche hinzutritt, die Verletzung der Asylie als Hierosylie erscheint.

Die vertragliche[1]) Zusicherung der Asylie bedeutet an sich noch keine eigentliche Zusicherung der Gerichtshilfe; sie hat ihrem Wesen nach negative Bedeutung.

2. Den Übergang zur eigentlichen Gerichtshilfe bilden die gegen die Übertretung des συλᾶν-Verbots gerichteten Bestimmungen; sie sind nicht in allen erhaltenen Asylieverträgen gleich geartet und waren wohl auch nach Ort und Zeit verschieden; es ergeben sich drei Haupttypen, die bald einzeln, bald vereinigt erwähnt werden; dem Schutze des συληθείς dienen:

a) Zusicherung der Selbsthilfe; der συληθείς, gegen den ungerechterweise Gewalt geübt worden ist, darf seinerseits wieder Gewalt üben; er darf sich, wenn die Gewalt gegen seine Person ging, frei machen[2]) und die Sachen, die ihm mit Gewalt genommen worden, dem Vergewaltiger wieder entreissen. Die Gewalt, die er so übt, ist gerechte Gewalt, berechtigtes συλᾶν; prägnant drückt der Vertrag zwischen Chaleion und Oianthea (n. 15) das so aus: *τὸν δὲ συλόντα ἀνάτως συλᾶν*.

---

wesens von einem anderen Gemeinwesen in Anspruch genommen worden ist, gegen das eigene Gemeinwesen in der Inschrift Ditt. n. 466 (=G.D.I. n. 2615): der Bürger verzichtet auf die Geltendmachung seiner Regressforderung gegen Einräumung öffentlichrechtlicher Privilegien.

[1]) Neben der vertraglichen Zusicherung der Asylie in Staatsverträgen findet sich die Verleihung der Asylie an Einzelpersonen (Individualkonzession), besonders häufig in den delphischen Proxeniedekreten.

[2]) In den delphischen Freilassungsurkunden wird dies mit *αὐτοσεαυτὸν συλᾶν* bezeichnet, s. G.D.I. n 1721, 1749, 1857, 1936 u. o.; meist wird damit das Einschreiten des Dritten (b) zusammengestellt: *κύριος ἔστω αὐτοσαυτὸν συλέων καὶ οἱ παρατυγχάνοντες ἀζάμιοι ὄντες καὶ ἀνυπόδικοι πάσας δίκας καὶ ζημίας*.

b) Eröffnung einer Hilfeleistungsbefugnis an jedermann (*ὁ βουλόμενος, ὁ θέλων, ὁ παρατυγχάνων*); hier übt ein Dritter im Interesse des *συληθείς* die Gewalt gegen den *συλῶν*; bedeutsam wird dieses Eintreten Dritter namentlich da, wo die Verweisung auf die eigene Selbsthilfe (a) praktisch in der Regel wenig bedeutet (Freiheitsberaubung); bestand das *συλᾶν* in dem Wegnehmen von Sachen, so wird der Beikommende ermächtigt, die Sachen dem *συλῶν* zu entreissen; er muss sie dann aber dem Beraubten wiedergeben (*κύριοι ἔστωσαν ἀφελόμενοι καὶ ἀποδιδόντες τοῖς ἀδικημένοις*). Die Hilfebefugnis kann allgemein jedermann zugestanden sein[1]); in einigen Fällen wird sie beschränkt auf die Mitbürger des Vergewaltigten oder auf die Angehörigen der beiden Vertragsstaaten.[2])

c) Einschreiten der Magistrate des Tatorts; besonders häufig begegnet dieses Einschreiten in den kretischen Verträgen; es findet sich aber auch in anderen Asylieverträgen. Dem Magistrat wird bald freigestellt, bald zur Pflicht gemacht, die Freigebung der Person und die Rückgabe der weggenommenen Sachen mit seiner Zwangsgewalt zu erwirken; die Sachen, die er dem Vergewaltiger abnimmt, soll er dem Verletzten herausgeben. Neben dieser Wiederherstellung steht die Verhängung von Strafen gegenüber dem *συλῶν*; die Strafe ist bald im Vertrag fixiert, bald unterliegt sie der Festsetzung durch den Magistrat; die Höhe der Strafe kann abhängig gemacht werden von der Zeitdauer, während welcher der widerrechtliche Besitz des Vergewaltigers andauerte.[3]) Bezüglich der Sachen wird mehrfach zwischen *ἀφανῆ* und *ἐμφανῆ* unterschieden.[4]) Da, wo der Magistrat zum Einschreiten verpflichtet wird, werden ihm Fristen gesetzt

[1]) So in den delphischen Freilassungsurkunden.

[2]) In den Asylieverträgen von Teos (s. o. S. 23 ff.) werden zum Schutz des widerrechtlich vergewaltigten Teiers bald nur die beikommenden Teier (G.D.I. n. 5171, 5174, 5176 u. ö.), bald die beikommenden Bürger beider Vertragsstaaten zugelassen (G.D.I. n. 5173, 5179 u. ö.).

[3]) In dem Vertrag zwischen Chaleion und Oianthea (n. 15) wird zunächst eine sehr niedrige Strafe angesetzt (4 Drachmen) und hinzugefügt, dass *ἡμιόλιον ὅ τι συλάσῃ* zu zahlen sei, wenn der *συλῶν* das Weggenommene länger als 10 Tage besitzt (*ἔχοι τὸ σῦλον*)

[4]) S. u. 3b.

und Strafen angedroht für den Fall der Saumseligkeit.[1]) Näheres über die Voraussetzungen des magistratischen Einschreitens und das Verhältnis von b und c ist nicht zu ermitteln.[2])

3. Die verschiedenen Wege, auf denen hier ein Schutz des Verletzten erzielt wird, zeigen noch kein eigentliches Gerichtsverfahren, im besonderen kein eigentliches Klagerecht des Verletzten; aber die Grundlagen für die Entwicklung sind gegeben, namentlich mit dem Einschreiten der Magistrate.

In zwei Fällen musste allmählich das Bedürfnis einer richterlichen Untersuchung und Entscheidung sich aufdrängen:

a) Wenn der *συλῶν* geltend machte, dass seine Eigenmacht eine berechtigte gewesen sei, da für ihn eine der oben (2a, 2b) erwähnten Voraussetzungen vorgelegen habe. Prozessualisch ist die Geltendmachung einer solchen Behauptung auf zwei Wegen möglich; entweder: der *συλῶν* kann diese Behauptung demjenigen entgegenhalten, der gegen ihn gemäss 2 vorgeht; oder: der *συλῶν* geht selbst vor und verlangt die Feststellung der Begründetheit der Eigenmacht. Soweit ich sehe, zeigen die Verträge immer den *συληθείς* als Kläger.

b) Wenn das weggenommene Objekt nicht mehr bei dem *συλῶν* vorhanden war; in unseren Quellen wird in der Lehre von den Asylieverträgen mehrfach unterschieden zwischen *ἐμφανῆ* und *ἀφανῆ* und zwar so, dass bei der Wegnahme der *ἐμφανῆ* einfach ein Wiederwegnehmen und Zurückgeben an den Verletzten statuiert, bei den *ἀφανῆ* ein gerichtliches Verfahren angeordnet wird[3]); bei den *ἐμφανῆ* erscheint dann nur der Magistrat (s. o. 2c), bei den *ἀφανῆ* kommt es zu einer Ernennung von Richtern. Das kann wohl nur so verstanden werden,

---

[1]) S. den Vertrag zwischen Gortyn und Rhizen (n. 37), wo der Magistrat die Rückgabe bei der Festnahme der Person innert 10 Tagen, bei der Wegnahme von Sachen innert zwanzig Tagen bewerkstelligen soll.

[2]) Die Urkunden von Teos (n. 35) zeigen zu gleicher Zeit zwei verschiedene Formeln; die eine verbindet die Tätigkeit des Magistrats mit der Tätigkeit des *θέλων* (*οἱ κόσμοι καὶ ἄλλος ὁ βουλόμενος . . . . ἀφελόμενοι καὶ ἀποδιδόντες τοῖς ἀδικημένοις κύριοι ἔστωσαν*) die andere trennt beides (*ἐξέστω τῷ παραγενομένῳ ἐπιλαμβάνεσθαι τῶν σωμάτων καὶ τῶν χρημάτων, εἴ τίς κα ἄγηι, οἱ δὲ κόσμοι ἐπαναγκαζόντων . . . . ἀποδιδόμεν τοὺς ἔχοντας*).

[3]) Siehe die Gegenüberstellung *ἐμφανῆ-ἀναπράσσειν*, *ἀφανῆ-καταδικάζειν* in n. 22 und 23, und ähnlich die Gegenüberstellung von *φανερά* und *ἀφανῆ* in n. 39.

dass ἐμφανῆ die sichtbaren, d. h. jetzt noch bei dem συλῶν sichtbaren und greifbaren Gegenstände sind; zu den ἀφανῆ würden auch die nicht wieder erkennbaren Sachen gehören. [1]) Besitzt der συλῶν die widerrechtlich weggenommenen Sachen nicht mehr oder sind sie mit seinem Vermögen ununterscheidbar vermischt, so muss der Betrag des Schadens in Geld ermittelt werden; es kommt dann zu einer Geldkondemnation (einfaches oder mehrfaches) und zu einer Pfändung in das Vermögen des συλῶν.

In beiden Fällen kommt es nach vollzogener Pfändung zu einem Prozess über die rechtliche Behandlung einer bereits vollzogenen Pfändung; der συληθείς macht geltend, dass ihm mit der Pfändung ein Unrecht zugefügt worden sei; so brauchen die Rechtsverträge häufig συληθείς, συλᾶν und ἀδικούμενος, ἀδικεῖν promiscue.

4. Neben das Gerichtsverfahren zu Gunsten des ἀδίκως συληθείς tritt das Verfahren im Fall anderen deliktischen Unrechts; einen Vertrag solcher Art besitzen wir in dem Vertrag zwischen Athen und Troizen (n. 10); so wird auch in anderen Urkunden als Voraussetzung der Rechtshilfe ἀδικεῖν und συλᾶν neben einander erwähnt (n. 37) oder es wird beides unter der allgemeineren Bezeichnung ἐγκλήματα zusammengefasst [2]) (n. 6). —

5. Wenn die älteren Verträge die gewährte Rechtshilfe durchaus unter dem Gesichtspunkt einer Deliktsklage des ἀδικούμενος (auf Ersatz und Strafe) betrachten, so erscheint die Zulassung einer reinen Kontraktsklage aus einem privatrechtlichen Schuldverhältnis (auf Erfüllung) jünger zu sein; in einigen Verträgen (n. 5 u. 9) werden ausdrücklich neben den ἐγκλήματα und ἀδικήματα die συμβόλαια erwähnt. Die Zulassung solcher Kontraktsklagen setzt voraus, dass überhaupt, gemäss dem Vertragsverhältnis der beiden Staaten, die Angehörigen unter einander verbindliche Rechtsgeschäfte abschliessen können; dies wird mehrmals ausdrücklich statuiert mit der Wendung, dass Darlehns- und Verkaufsgeschäfte nach dem bei den beiden Gemeinwesen geltenden Gesetzen zulässig sein sollen (n. 46, 47).

[1]) Über die Unterscheidung von ἐμφανής und ἀφανής οὐσία im griechischen Recht vgl. Art. ἀφανὴς οὐσία (Thalheim) bei Pauly-Wissowa.

[2]) und den συμβόλαια (s. das im Text Folgende) gegenübergestellt.

Die Geltendmachung einer Kontraktsforderung von seiten des inländischen Gläubigers gegen den fremden Schuldner ist in zwei Fällen denkbar: *a*) im Inland, wenn der Schuldner selbst oder Gegenstände des Schuldners ins Inland gelangen, *b*) im Ausland, am Wohnort des Schuldners, wenn der Gläubiger den Schuldner dort aufsucht.

Im ersteren Fall kann die Forderung in der Weise geltend gemacht werden, dass der Gläubiger zunächst eine Pfändung vornimmt und dann — in dem eventuell vom gepfändeten Schuldner (Fremder) erhobenen Rückforderungsprozess — geltend macht, die Pfändung sei kein ungerechtes *συλᾶν* gewesen [1]), der gepfändete Fremde sei sein Schuldner, es bestehe zwischen ihnen beiden eine gültige Schuldverpflichtung. Die Gewährung eines solchen Gläubigerschutzes kann in Rechtsverträgen in der Weise angeordnet sein, dass zwar im allgemeinen dem Fremden Asylie im Inland zugesichert, aber der Vorbehalt gemacht wird: sofern nicht der Inländer aus einem ihn persönlich berechtigenden Schuldvertrag (*πρὸς ἴδιον συμβόλαιον*) pfändet.[2]).

Im zweiten Fall, wenn der inländische Gläubiger des fremden Schuldners und seiner Habe im Inland nicht habhaft wird, gestaltet sich der Schutz des Gläubigers schwieriger. Man kann hier vielleicht aus anderen Urkunden Anfang und Ende der Entwicklung ersehen: den Anfang bildet wohl ein Rechtszustand, wie er in dem Vertrag zwischen Gortyn und Rhizen (n. 37) begegnet, wo dem Gläubiger verboten wird, in das Gebiet des andern Gemeinwesens zu kommen zum Zweck der Vornahme einer Pfändung[3]); das Ende der Entwicklung möchte ich sehen in den Rechtsverträgen, die ausdrücklich das Vertragsrecht garantieren und für die *συμβόλαια* (Schuldverträge) einen Rechtsweg eröffnen. Wenn nach diesem entwickelten Rechtszustand der (ausländische) Gläubiger am Wohnort des Schuldners zur Klage und dann auf Grund eines gutheissenden Urteils zur Vollstreckung zugelassen wird[4]), so ist vielleicht auch hier ein mittleres Entwicklungsstadium vorausgegangen, nach welchem der

---

[1]) Vgl. oben S. 41.

[2]) Vgl. die delphische Inschrift bei Ditt. n. 248 a. E.

[3]) S die Worte: *ἐνεχυραστὰν δὲ μὴ παρέρπεν Γορτύνιον ἐς τῶ Ῥιττηνίω.*

[4]) Vgl. hierüber unten § 8.

fremde Gläubiger zunächst die Pfändung vornimmt, sodann in dem gegen ihn gerichteten Prozess die Begründetheit der Pfändung unter Berufung auf sein persönliches Forderungsrecht dartut. [1])

Unter allen Umständen ist festzuhalten, dass die Entwicklung einer eigentlichen Kontraktsklage, wie im internen Recht,[2]) so auch im internationalen Rechtsverkehr eine allmähliche und langsame gewesen ist.

§ 5. Gerichtsverfassung.

1. Die Rechtsverträge verweisen in privatrechtlichen Streitigkeiten in der Regel den fremden Kläger vor das heimatliche Gericht des Beklagten; der *ἀδικούμενος* soll *δικάζεσθαι ἐν τῇ τοῦ ἀδικοῦντος πόλει.*[3]) Nur ausnahmsweise tritt eine andere Ordnung ein; so kann bei den Schuldverträgen gegen den Fremden auch im Inland prozessiert werden, wenn der inländische Gläubiger aus einem Schuldvertrag (*συμβόλαιον*)[4]) klagt, der von dem Fremden im Inland abgeschlossen worden oder im Inland zu erfüllen ist; diese Kompetenzerklärung scheint aber weniger auf eigentliche Rechtsverträge als auf die übereinstimmende positive Fremdengesetzgebung der am Handelsverkehr beteiligten Staaten zurückzugehen.[5])

2. Für den Normalfall, wo der Fremde als *ἀδικούμενος* gegen den inländischen Beklagten im Inland klagt, kann der Rechtsvertrag Bestimmungen enthalten über die Gerichtsverfassung und so die kompetente Instanz näher bezeichnen. Diese Instanz des vertraglich geregelten Fremdenprozesses kann verschieden sein von der im Bürgerprozess, und ebenso von der im nicht

---

[1]) Auch in dem Vertrag zwischen Gortyn und Rhizen (n. 37) folgt auf die verbotene Pfändung ein Prozess, in dem um die Pfänder gestritten wird.

[2]) S. Gilbert, Beiträge zur Entwicklungsgesch. d. griech. Gerichtsverfahrens in Jahrb. f. class. Philol. Suppl. XXIII. (1896) S. 455 ff.

[3]) S. Vertrag zwischen Sardes und Ephesos (n. 36) Z. 60 ff.

[4]) Dieses Wort ist durchaus zu trennen von *σύμβολον* = Rechtsvertrag.

[5]) S. den athenischen Volksbeschluss für Phaselis (n. 1) und dazu vorläufig den Artikel *ἐμποριχαὶ δίχαι* (von Thalheim) in Pauly-Wissowas Realenzyklopädie mit den dort zitierten Quellenstellen. Ich beabsichtige, demnächst an anderer Stelle diese Bestimmungen zu erörtern.

vertraglich geregelten Fremdenprozess kompetenten Instanz. Ob und wie weit die uns erhaltenen Symbola solche Unterschiede aufweisen, lässt sich nicht in jedem Fall ermitteln, da nähere Nachrichten über das sonst am Klagort übliche Verfahren nur selten [1]) zur Verfügung stehen. Darf man annehmen, dass die griechischen Gemeinwesen ziemlich allgemein unterschieden zwischen den Funktionen des Magistrats und des Gerichtshofs [2]), so ergibt ein Überblick über unsere Verträge, dass das Verfahren im vertraglich geregelten Fremdenprozess — verglichen mit dem ordentlichen Bürgerprozess — namentlich in folgenden Punkten sich auszeichnen konnte:

a) Mitwirkung besonderer Magistrate (d. h. anderer als im Bürgerprozess); diese können dieselben sein wie diejenigen des sonstigen Fremdenprozesses; notwendig ist dies aber keineswegs. [3])

b) Bestellung des Gerichtshofs (*δικαστήριον*, *δικασταί*) unter Mitwirkung des fremden Klägers; der fremde Kläger wählt Personen aus den gerichtsfähigen Personen des Klageorts; die Zahl dieser eingewählten Richter kann bestimmt und nach dem Streitwert abgestuft sein [4]); so werden in der Regel die Bestimmungen des Rechtsvertrages zwischen Chaleion und Oianthea (n. 15) verstanden; die Annahme, dass die hier erwähnten *ἐπομόται* wirklich „Geschworene" mit richterlichen Funktionen, nicht Eideshelfer [5]) sind, wird jetzt durch den Vertrag zwischen Gortyn und Lato (n. 39) bestätigt, wo mit aller Deutlichkeit die Richterwahl des fremden Klägers erscheint.

---

[1]) Abgesehen von Athen; gerade hier ist bezeichnend, dass der sonst im Fremdenprozess auftretende Polemarch im vertraglich geregelten Fremdenprozess nicht erscheint.

[2]) Vgl. für das attische Recht (statt aller): Lipsius, Attisches Recht und Rechtsverfahren. I. S. 54 ff.; für das gortynische Recht: Recueil des inscr. jurid. grecq. I. S. 429 ff.

[3]) In Athen steht im Bürgerprozesse ratione materiae verschiedenen Beamten, im gewöhnlichen Fremdenprozess dem Polemarch, im vertraglich geregelten Fremdenprozess den Thesmotheten die *ἡγεμονία δικαστηρίου* zu. In Chaleion und Oianthea scheinen die *ξενοδίκαι* sowohl im vertraglichen wie überhaupt im Fremdenprozess tätig zu sein und ebensowohl auch in den anderen Städten, wo sie auftreten (s. o. n. 10 und Ditt. n. 426). Auch für den gortynischen *ξένιος κόσμος* gilt dies, s. Recueil des inscr. jurid. grecq. I. S. 429 und oben n. 37.

[4]) Über die Zahl der Richter s. u. S. 47.

[5]) So Meister, Berichte über d. Verhandlungen d. sächs. Akad. phil. hist. Classe. 1896. I. S. 37.

c) Bestellung eines gemischten Gerichtshofs, *κοινοδίκιον*. Hierher gehören namentlich die Verträge der kretischen Städte, soweit sie Streitigkeiten ihrer Angehörigen vor das gesamtkretische Bundesgericht (*κοινοδίκιον*)[1]) verweisen. Da, wo der Rechtsvertrag von dem Bunde mit einem dritten Gemeinwesen geschlossen wird, wird der fremde Kläger mit seiner Klage nicht an das Gericht des Gliedstaates, dem der Beklagte angehört, sondern an das kretische Bundesgericht gewiesen.[2])

d) Bestellung eines auswärtigen Gerichts (*ξενικὸν δικαστήριον*); der Rechtsvertrag bezeichnet ein drittes Gemeinwesen, durch welches und aus welchem das Gericht bestellt werden soll (*ἔκκλητος δίκη*, *ἔκκλητος πόλις*). Diese Art der Entscheidung bildet in den hier besprochenen Rechtsverträgen[3]) durchaus nicht die Regel, sondern die Ausnahme; es erscheint sogar fraglich, ob die *ἔκκλητος πόλις* überhaupt hierher gehört.

3. Bezüglich der *ἔκκλητος πόλις*[4]) im besonderen sei hier Folgendes bemerkt:

Beschränkt man die Untersuchung zunächst auf die Fälle, wo die kontrahierenden Gemeinwesen auf derselben Stufe stehen, so begegnet die vertragliche[5]) Überweisung der Entscheidung an ein drittes Gemeinwesen in drei Fällen:

a) bei Streitigkeiten unter den beiden Gemeinwesen;

b) bei Streitigkeiten zwischen dem einen Gemeinwesen und einem Angehörigen des anderen Gemeinwesens;

c) auf dem Gebiete des öffentlichen Strafrechts.

Die Fälle *a* und *b* werden mehrfach zusammen erwähnt; in beiden Fällen ist das Gemeinwesen Partei, in dem Fall *c* erscheint die Einbusse, die der Bürger des einen Gemeinwesens erleiden

---

[1]) Vgl. n. 44, 47; für das dritte Jahrhundert nachweisbar aus der Inschr. v. Magnesia 46, Z. 11; zur Zeit der Abfassung des Vertrages zwischen Hierapytna und Priansos (o. n. 46) besteht das *κοινοδίκιον* nicht mehr (*ἀπέλιπε*).

[2]) S. o. n. 44.

[3]) Rechtsverträge, welche das Verfahren in Streitigkeiten zwischen den Angehörigen der beiden Gemeinwesen regeln.

[4]) Über die *δίκη ἔκκλητος* im allg. s. den Artikel *ἔκκλητος* von Brandis in der Pauly-Wissowas Realenzyklopädie und die dort zitierten.

[5]) Ganz abgesehen ist dabei von denjenigen Fällen, wo lediglich für einen einzelnen Fall durch compromissum ad hoc der Entscheid einem dritten Gemeinwesen überlassen wird.

soll, so gross, dass die Verurteilung zu dieser Einbusse nicht dem Richter des anderen Gemeinwesens überlassen werden kann.[1])

Ein sicheres Beispiel für die vertragliche Bezeichnung einer *πόλις ἔκκλητος* im eigentlichen Rechtsvertrag (Streitigkeiten der Angehörigen) findet sich in den Quellen nicht; von den Beispielen, die zitiert werden, sind die meisten mit Bestimmtheit unter eine der drei Kategorien *a*—*c* zu bringen, andere lassen eine solche Unterbringung wenigstens zu.[2]) Dies Resultat ist auch praktisch leicht verständlich: für den rechtsgeschäftlichen Verkehr und für die Verfolgung der Privatdelikte würde das Abstellen auf die Entscheidung eines aus dem Ausland requirierten Gerichts eine Komplikation bedeuten, die jeder im Fremdenprozess angestrebten Beschleunigung der Entscheidung Hohn sprechen würde.[3])

Über die Frage, ob in den Rechtsverträgen das Gericht aus einer dritten Stadt (*πόλις ἔκκλητος*) als Appellationsinstanz vorgesehen wurde, s. u. § 9.

4. Die Zahl der Richter im Fremdenprozess wird nur selten erwähnt. In dem Vertrag zwischen Chalkis und einer unbekannten griechischen Stadt (n. 26) wird die Neunzahl der Richter statuiert. Im Vertrag zwischen Chaleion und Oianthea (n. 15) wird die Zahl der vom Kläger zu wählenden *ἐπωμόται* auf fünfzehn angegeben, wenn der Streitwert eine Mine oder mehr beträgt, auf neun, wenn der Streitwert geringer ist als eine Mine. Dabei bleibt die Frage offen, in welcher Zahl die *ξενοδίκαι* selbst auftraten[4]) und ob sich ihre Funktion auf eine blosse Ein-

---

[1]) Pausan. VII. 9, 5; dazu gehört vielleicht auch die Bestimmung über die *ἀδικήματα παρ' ἑκατέροις* in dem Vertrag zwischen Hierapytna und Priansos (n. 46), wenn sie nicht unter Kategorie *a* fällt, vgl. unten S. 52.

[2]) Betr. den Vertrag zwischen Hierapytna und Priansos (n. 46) s. u. S. 52; in der Erklärung der von Szanto in den athen. Mitteilg. XVI. S. 30 ff. (= ausgewählte Abhandlungen S. 163 ff.) besprochenen Inschrift aus Amorgos folge ich — gegen Szanto — der Erklärung von Dittenberger (Sylloge n. 511). Das im Text Gesagte gilt auch für n. 13.

[3]) Dies namentlich dann, wenn das Erscheinen dieses „Gerichts aus der Fremde" nur etwa alle sechs Monate (*παραγινόμενον ἑξάμηνον δικαστήριον* in einer Inschrift aus Magnesia, Ditt. n. 554, *ἑξάμηνος ἔκκλητος* oben n. 30) erfolgte; noch unpraktischer kann sich die Sache gestalten, wenn dieses Gericht nicht zu den Parteien kam (zu welcher?), sondern die Parteien zu ihm sich bemühen mussten.

[4]) Die neueren Herausgeber, namentlich Meyer und Meister (s. oben zu n. 15) sprechen sich für die Zweizahl aus.

führung und Gerichtsvorstandschaft beschränkte [1]), und damit die weitere Frage, ob die vom Kläger gewählten Richter (*ἐπομόται*) allein das Gericht bildeten.[2]) Hier sei nur bemerkt, dass eine Mehrzahl der *ξενοδίκαι* sich mit einer bloss einführenden Tätigkeit wohl verträgt; dafür spricht nicht nur das Beispiel der athenischen Thesmotheten, sondern auch die beiden einführenden *ἄρχοντες* in dem Volkbeschluss für Milet (o. n. 2) und den *εἰσαγωγεῖς* in Amorgos (Ditt. n. 511).

5. Das attische Prozessrecht geht davon aus, dass in der Regel der Verhandlung vor dem Gericht ein Verfahren vor dem öffentlichen Schiedsrichter (*διαιτητής*) vorausgehen soll[3]); nur wenn sich die Parteien bei dem Spruch des Schiedsrichters nicht beruhigen, kommt es zur Gerichtsverhandlung (*ἔφεσις εἰς δικαστήριον*). An diesem Prinzip scheinen die Athener auch in den mit den Bundesgenossen abgeschlossenen Rechtsverträgen festgehalten zu haben.[4]) Leider ist die einzige Inschrift, die von diesen Dingen spricht, der athenische Volksbeschluss über die Gerichtsverhältnisse in Naxos (n. 7), arg verstümmelt. Immerhin lässt sich feststellen, dass die Athener hier die von ihnen angestrebte Gerichtshoheit (Instanzenzug) nach dem Vorbild der gegen den Diaiteten-Entscheid[5]) gerichteten *ἔφεσις εἰς δικαστήριον* gestaltet haben; die Entscheidung des naxischen Gerichtes gilt, wenn die Kompetenzsumme von einhundert Drachmen überschritten ist, wie der Spruch eines Diaiteten: wenn sich die Parteien dabei beruhigen[6]), kommt es nur zu einer Mitteilung an die

---

[1]) Auch die anderen Verträge, in denen *ξενοδίκαι* erscheinen, ergeben nichts sicheres. Im Vertrag zwischen Athen und Troizen (n. 10) scheinen die *ξενοδίκαι* selbst zu entscheiden. In dem Sympolitievertrag zwischen Medeon und Stiris (Ditt. n. 426) scheint auch den *ξενοδίκαι* von den *ἄρχοντες* ein *δικαστήριον* zugelost zu werden.

[2]) Die Bezeichnung als „Zusatzgeschworene" (*ἐπομόται*) spricht natürlich eher gegen diese Annahme; in dem Vertrag zwischen Gortyn und Lato (n. 39) ist schlechthin von einer Bezeichnung der Richter durch den fremden Kläger die Rede.

[3]) Vgl. (zusammenfassend) Thalheim, Art. *διαιτηταί* bei Pauly-Wissowa und jetzt Lipsius, Att. Recht und Rechtsverfahren. I. S. 220 ff.

[4]) Vgl. hierüber Szanto athen. Mitt. XVI. S 30 ff. (= ausgewählte Abhandlungen S. 163 ff.).

[5]) Die Inschrift verweist auf den *διαιτητικὸς νόμος*.

[6]) Man vergleiche die Wendung der Inschrift *ἐὰν συμφέρωνται* mit den Worten des Aristoteles (53, 2) *ἐὰν ἀμφοτέροις ἀρέσκῃ τα γνωσθέντα*.

athenischen Thesmotheten [1]); beruhigen sich die Parteien nicht, so wird die *ἔφεσις εἰς τὸ δικαστήριον τὸ Ἀθήνησι* zugelassen.[2]) — Für den ausserattischen Rechtskreis ist eine Mitwirkung öffentlicher Schiedsrichter im Fremdenprozess nicht nachweisbar.[3])

§ 6. Prozessfähigkeit und Prodikia.

1. Der Fremde, der auf Grund eines Rechtsvertrages zur Prozessführung im Inland zugelassen wird, handelt im Prozess selbst; er bedarf nicht eines inländischen Vertreters oder Beistandes; wäre etwas derartiges allgemein erforderlich[4]), so müsste dies in den uns erhaltenen Verträgen irgendwie zum Ausdruck kommen (Regelung der Vertretung); dies ist aber nicht der Fall; etwas anderes ist es natürlich, wenn gelegentlich für besondere Fälle (z. B. Handlungsunfähigkeit wegen Unmündigkeit) eine Vertretung auch für den Fremdenprozess vorgesehen und geregelt wird.[5])

Der einzige inschriftlich erhaltene Vertrag, in welchem man die Notwendigkeit der Zuziehung eines Vertreters oder Beistands hat erblicken wollen, ist das Kolonialrecht von Naupaktos in den Z. 32–35.[6])

[1]) Nur so kann ich mir in dem Fall, wo die Parteien sich bei dem naxischen Spruch beruhigen, die Mitwirkung der athenischen Thesmotheten denken. Auffällig ist dies nicht, da auch in Athen das Urteil des öffentlichen Schiedsrichters erst mit der Einreichung bei dem Gerichtsvorstand rechtskräftig wird, s. Lipsius und Thalheim a. a. O.

[2]) Wesentlich anders wird die Urkunde von Szanto (a. a. O.) erklärt; er denkt sich in Naxos den öffentlichen Schiedsrichter neben dem Richter, so dass der Prozess zunächst vor den Schiedsrichter, dann vor das naxische Gericht und dann, wenn die Appellation ergriffen wird, noch vor das athenische Gericht gelangt. Zu bemerken ist, dass der erhaltene Teil der Inschrift uns keinen Namen für den (nach Szanto mit dem Richter nicht identischen) Schiedsrichter gibt.

[3]) In der Auffassung der Inschrift aus Amorgos bei Ditt. n. 511 folge ich Dittenberger (gegen Szanto). — Über den Vertrag zwischen Hierapytna und Priansos (n. 46) s. u. S. 52.

[4]) Gelegentlich wird wohl in solchen Verträgen der staatliche oder private Gastfreund des Fremden am Klagort erwähnt, aber nicht so, dass er als Vertreter bezeichnet wäre; dahin gehört z. B. die Bestimmung im Vertrag von Chaleion und Oianthea, die dem Kläger bei der ihm zugebilligten Richterwahl (s. o. S. 45) verbietet, den Proxenos seines Heimatstaates oder seinen privaten Gastfreund als Richter zu bezeichnen.

[5]) Eine solche Bestimmung enthielt wahrscheinlich der Vertrag mit Chalkis (n. 18) in bezug auf die Prozesse der Unmündigen und Frauen.

[6]) Die Litteratur über diesen Vertrag s. o. n. 16.

Τοὺς ἐπιϜοίκους ἐν Ναύπακτον τὰν δίκαν πρόδικον ἀρέσται ποτ' τοὺς δικαστε̄ρας ἀρέσται καὶ δόμεν ἐν Ὀπόεντι κατὰ Ϝέος αὐταμαρὸν Λοκρὸν τὸν Ὑποκναμίδιον προστάταν καταστᾶσαι τὸν Λοκρὸν τὀπιϜοίκοι καὶ τὸν ἐπίϜοικον τõι Λοκρõι οἵτινες κα πίατες ἔντιμοι ἔ[οντι].

Die meisten Herausgeber sehen in dem hier erwähnten *προστάτης* einen Vertreter [1]), dem Kolonisten (ἔποικος), der in Opus (Hauptort des Mutterlandes) klagt, wird ein Prostates gegeben aus den hypoknemidischen Lokrern (Bürger des Mutterlandes); der Lokrer, der in der Kolonie klagt, erhält einen Prostates aus den Kolonisten; damit wäre das Prinzip aufgestellt, dass der im Inland zur Klage zugelassene Fremde eines inländischen Vertreters bedarf. Ich halte diese Erklärung nicht für wahrscheinlich und jedenfalls nicht für zwingend; es lässt sich nicht einsehen, warum gerade hier, im Verhältnis von Mutterstadt und Kolonie, eine im — vertraglich geregelten — Fremdenprozess sonst nicht geforderte Vertretung angeordnet werden sollte; man würde eher das Gegenteil verstehen.[2]) Gegen das Requisit spricht die Bestimmung über die Erbschaft des Kolonisten (Z. 17 ff.), die der erbberechtigte Lokrer in eigener Person (*αὐτὸν ἰόντα*) in Besitz nimmt; es würde auch an einer Bestimmung fehlen über die Frage, wer den Prostates bestellt. — Meyer beantwortet diese Frage: er zieht auch die Worte *Λοκρὸν τὸν Ὑποκναμίδιον* zu dem Satz über den Prostates und übersetzt: aus den hypoknemedischen Lokrern soll man einen Gerichtsvorstand einsetzen, der Lokrer dem Kolonisten und der Kolonist dem Lokrer"; hierbei werden die Parteien zum Subjekt des *καθιστάναι προστάτην*; aber es bleibt unklar, was hier der „Gerichtsvorstand" sein soll. Wenn die eine Partei aus ihren Landsleuten dem Prozessgegner einen Prostates bestellt, so kann das weder ein Vertreter, noch ein Gerichtsvorstand dieses Gegners sein; ich beziehe den Ausdruck *προστάτης* auf einen Bürgen und übersetze: einen Bürgen soll die eine Partei der anderen aus der Zahl der hypoknemidischen Lokrer stellen. Ich gehe dabei davon aus, dass alle Prozesse,

[1]) Meister spricht von einem „Vertreter vor Gericht", die Herausgeber des Recueil von einem „procureur ou répondant judiciaire", Bréal (Rev. archéol. 1876, Aug. S. 115 ff.) von einem „patron".

[2]) Also, dass die Notwendigkeit des *προστάτης* in der Regel als erforderlich, im Kolonieverhältnis als entbehrlich erschiene.

in denen der Kolonist mit dem Lokrer prozessiert, in Opus verhandelt werden; *προστάτης* in der Bedeutung Bürge kommt vor[1]), *καθιστάναι* ist für die Bestellung des Bürgen, auch in Rechtsverträgen, üblich. Eine Bestimmung darüber, wann ein Bürge im Verfahren zu bestellen sei[2]), würde demnach der Vertrag nicht enthalten: gemeint wäre nur: wenn (so oft) ein Bürge zu stellen ist, muss er ein hypoknemidischer Lokrer sein.

2. In mehreren Urkunden wird dem zum Prozess zugelassenen Fremden die *προδικία*, *δίκη πρόδικος* zugebilligt. Solche Zusicherungen finden sich namentlich in Proxeniedekreten; die Prodikie wird hier einzelnen Individuen als Privileg verliehen und dabei dahin präzisiert, dass dem privilegierten Fremden X *ἐάν τι ἀδικῆται, δίκη πρόδικος* zustehen solle; gleichzeitig wird meist die Asylie verliehen; in unmittelbarer Nähe der *προδικία* erscheint in diesen Dekreten meist das Recht, als erster nach dem Priester Zutritt zu haben zu Volksversammlung und Rat[3]); dem Begünstigten wird ein Vorrang eingeräumt vor anderen Personen; der „Vorprozessberechtigte" kommt mit seinem Prozess zuerst an die Reihe, er geht damit den Einheimischen und den nicht privilegierten Fremden vor. — Aus den Rechtsverträgen gehört hierher die oben zitierte Bestimmung des Kolonialrechts von Naupaktos, gemäss welcher dem Vertragsfremden eine *δίκη πρόδικος* zugesichert wird[4]), von der es unmittelbar nachher heisst, dass sie noch an demselben Tage (*αὐταμαρόν*) ihm zugesprochen wird. Die Verleihung der Prodikie bezweckt somit, wie die nachher (§ 7) zu erörternden Bestimmungen über Fristen, die Beschleunigung des Verfahrens.

Daneben scheint aber das Wort *πρόδικος* noch in anderer Bedeutung vorzukommen; in Streitigkeiten zwischen Gemeinwesen finden sich Vertreter der Gemeinwesen, die als

[1]) Inschrift von Thespiai in G.D.I. n. 802 und Revue de philol. XXII. S. 359; Inschrift aus Theben, Bull. de corr. hell. XXII. S. 271.

[2]) Vgl. unten S. 58.

[3]) Vgl. G.D.I. n. 312, Mich. n. 248. 332, 407, 408, C.I.Gr. 1693, I.G. XII. 5, 110 und 715; vgl. dazu Keil, Anonymus Argentinesis (1902.) S. 311 ff. (s. o. Anm.).

[4]) Z. 32: *τοὺς ἐπιϜοίκους ἐν Ναύπακτον τὰν δίκαν πρόδικον ἀρέσται ποτ' τοὺς δικαστῆρας*.

πρόδικοι[1]), προδικέοντες, προδικασταί bezeichnet werden; sie werden von den Richtern im Streit getrennt.[2])

Zweifelhaft ist die Bedeutung von πρόδικος in dem Vertrage zwischen Hierapytna und Priansos (n. 46). Hier wird gesprochen von Vergehen, die nach Vertragsschluss bei den Gemeinwesen vorkommen werden[3]); dann sollen die Beamten (κόσμοι) der Gemeinwesen προδίκῳ μὲν χρῆσθαι gemäss dem διάγραμμα[4]); in bezug auf das Gericht (περὶ δὲ τῶ δικαστηρίω) sollen die Magistrate der beiden Gemeinwesen bei Amtsantritt eine dritte Stadt bezeichnen, ἐξ ἇς τὸ ἐπικριτήριον τέλεται, es folgen dann noch Bestimmungen über Bürgenstellung[5]) und eine allgemeine Verweisung auf das δοχθὲν κοινᾶι σύμβολον. Es scheint also, dass in bezug auf das πρόδικον die bisherigen Bestimmungen des διάγραμμα gelten sollen, während das ἐπικριτήριον neu geregelt wird. Man hat unter dem προδίκῳ χρῆσθαι verschiedenes verstanden, die einen beziehen es auf eine strafprozessuale Voruntersuchung[6]), die anderen auf ein Sühneverfahren (πρόδικος = öffentlicher Schiedsrichter.[7]) M. E. muss man die Anordnung auf das Verfahren in Streitigkeiten der Gemeinwesen beziehen und in dem πρόδικος auch hier einen Vertreter des Gemeinwesens[8]) sehen. Nur so versteht man, dass die Magistrate (nicht streitende Private) Bürgen bestellen gegenüber der πόλις ἔκκλητος; solche Bürgenstellung findet sich, ähnlich geordnet, auch in anderen Fällen.[9]) Die naheliegende Annahme, dass mit πρόδικον und ἐπικριτήριον ein zeitliches Aufeinanderfolgen von zwei Entscheidungen bezeichnet werde, ist nicht zwingend, im besonderen ist ἐπικρίνειν

[1]) πρόδικοι als städtische Beamte in Korkyra G.D.I. n. 3196 ff.

[2]) Vgl. die προδικέοντες ὑπὲρ ἑκατέρας τᾶν πόλιων in einer Inschrift aus Hypata (Streit zwischen Hypata und Erythrai), zuletzt abgedruckt in G.D.I. n. 1432; προδικασταί von Milet in einem Streit zwischen Milet und Myus s. G.D.I. n. 5493.

[3]) Vgl. die Worte: παρ'ἑκατέροις — ὕστερον ἐγγινόμενα ἀδικήματα.

[4]) Vgl. oben S. 36.

[5]) S. u. § 7 a. E.

[6]) So Szanto, griech. Bürgerrecht S. 90.

[7]) So Lolling in den Athen. Mitteilg. IV. S. 214.

[8]) Dies wohl auch die Meinung von Egger, Traités publics S. 83, der mit „avocats" übersetzt.

[9]) Vgl. unten § 7 a. E.

kein technischer Ausdruck für das auf den Diaitetenentscheid nachfolgende Gerichtsurteil.[1])

Einige andere Inschriften, die das Wort *πρόδικος* enthalten, sind so verstümmelt, dass die Bedeutung des Wortes nicht ermittelt werden kann.[2])

§ 7. Das Verfahren (bis zum Urteil).

Der Rechtsvertrag kann das Verfahren auf verschiedene Weise regeln: er kann selbst hierüber Normen aufstellen, oder auf bereits bestehende Normen verweisen[3]), oder dem urteilenden dritten Gemeinwesen die Ordnung des Verfahrens überlassen.[4]) Das Verfahren im vertraglich geregelten Fremdenprozess kann sich dabei nicht nur von dem Bürgerprozess des einen und des anderen Gemeinwesens unterscheiden, sondern ebenso auch von dem hier und dort beobachteten Verfahren gegen vertragslose Fremde.

---

[1]) Das Wort *ἐπικρίνειν* findet sich, angewendet auf die Entscheidung eines dritten Gemeinwesens, in dem Sympolitievertrag (n. 30) zwischen Teos und Lebedos (*ἐπικριθῆναι ἐν τῇ ἐκκλήτῳ ἑξαμήνῳ*); es scheint sich aber dabei nicht um eine richterliche Entscheidung auf Grund eines Rechtsvertrages, sondern um Mitwirkung (Überprüfung) bei Abschluss eines Rechtsvertrages zu handeln (Z. 29 verglichen mit Z. 53); ebenso in der troizenischen Entschädigungsurkunde (oben S. 38) am Ende. In einer Inschrift aus Antandros (C.I.Gr. 3568 f. = Mich. n. 542) ist *ἐπικρίνειν* eine der richterlichen Tätigkeit vorausgehende Tätigkeit des Rates (*ἐπικρινάσης τῆς βουλῆς τὰς κειμένας δίκας καὶ ὀφειλούσας τελεσθῆναι ἐπὶ τοῦ μετὰ ταῦτα δικαστηρίου*). In einer Inschrift aus Ephesos (Ditt. n. 514) wird die Entscheidung eines ausserordentlichen öffentlichen Diaiteten als *ἐπίκρισις* bezeichnet. In einem Dekret von Syros (Bull. de corr. hell. XXVIII, S. 117) wird ein von auswärts berufener Richter als *ἐπικριτὴς τῶν συμβολαίων* bezeichnet, seine Tätigkeit als *διαλύειν* und *ἐπικρίσεις ποιεῖν*.

[2]) So das *ἀπρόδικον* in dem Vertrag zwischen Gortyn und Knossos G.D.I. n. 5017 und das *προδίκῳ* in der Inschrift Ditt. n. 304. — Wenn in der erstgenannten Stelle das *α* wirklich zu *πρόδικον* gehört, so wäre die Meinung wohl die, dass der Fremde ohne Vertreter zur Klage zugelassen wird; gehört das *α* zu dem vorausgehenden Wort, so müsste *πρόδικον* [*δίκην*] so verstanden werden, wie in der Urkunde von Naupaktos; diese Beschleunigung würde zu der Erleichterung in bezug auf die Gerichtsgelder passen, die wir in dem Wort *ἀπαρ* . . . finden (s. u. S. 59 n. 1).

[3]) Dahin die Verweisung auf das gemeinkretische *διάγραμμα* in den kretischen Verträgen; ebenso die Verweisung auf die Gesetze der beiden Vertragsstaaten in n. 30.

[4]) Ein Beispiel s. u. 4, sofern es sich dort überhaupt um einen Entscheid auf Grund eines generellen Symbolon handelt.

Die Fälle, wo der Vertrag selbst das Verfahren regelt, sind in unseren Inschriften selten; leider trifft es sich, dass diese wenigen Inschriften zudem noch arg verstümmelt sind und sich auf Gemeinwesen beziehen, deren Bürgerprozess wir gar nicht oder nur mangelhaft kennen (Priene, Milet, Troizen, Naxos.[1])

In den erhaltenen Verträgen finden sich Bestimmungen über folgende Punkte des Verfahrens:

1. Erhebung der Klage; der Vertrag bezeichnet den inländischen Magistrat, der von dem fremden Kläger die Klage entgegennimmt (*δέχεται*). In Athen erscheinen als kompetente Magistrate die Thesmotheten, in Chaleion, Oianthea, Troizen die *ξενοδίκαι*; der Vertrag von Priene und Milet (n. 34) nennt in Milet die *ἐπιμεληταὶ ἐμπορίου*, in Priene die *στρατηγοί*, der Vertrag von Priene und Maroneia (n. 29) für Priene den *γραμματεὺς τῆς βουλῆς* und die *τιμοῦχοι*. Die Handlung des Klägers wird als *ἐγκαλεῖν* bezeichnet; da, wo sie näher bezeichnet wird, finden sich Ausdrücke, die auf die Schriftlichkeit hinweisen (*γράφειν*, *ἐπιγράφειν*, *προσγράφειν*[2]), die Klage selbst wird als *γραφὴ δίκης*[3]) bezeichnet: in dem Vertrag zwischen Priene und Milet wird genaue Bezeichnung der Personen (*γράφειν τὰ ὀνόματα*) und des Begehrens (*προφαίνειν τὸ ἔγκλημα*) gefordert. Mit dem Klagebegehren kann sich eine Schätzung des Streites verbinden, besonders im Strafprozess (*τίμημα ἐπιγράφειν*[4]).

2. Ladung des Beklagten; während im attischen Prozess die Ladung eine Parteihandlung des Klägers ist und zeitlich der Einreichung der Klage vorausgeht, wird in den erhaltenen Rechtsverträgen die Vorladung des Beklagten[5]) nach der Klageeinreichung durch den Magistrat verfügt; der Vertrag zwischen Milet und Priene sieht vor, dass die Magistrate noch an demselben Tage

[1]) So dass die Möglichkeit einer Vergleichung wegfällt; über die Gegenüberstellung von Bürgerprozess und Fremdenprozess im Vertrage zwischen Oianthea und Chaleion s. u. § 10.

[2]) Auf die Einreichung und Entgegennahme einer schriftlichen Klage weist auch die Mitwirkung des *γραμματεὺς τῆς βουλῆς* (s. Text) in Priene hin.

[3]) S. das Urteil von Knidos (u. 4) bei Ditt. n. 512 Z. 21.

[4]) S. den Vertrag zwischen Hierapytna und Priansos (n. 46): *τίμαμα ἐπιγραψάμενον τᾶς δίκας κατὰ τὸ ἀδίκημα, ὅ κά τις ἀδικήσῃ.*

[5]) Bestimmung über die Ladung des Abwesenden im Vertrag zwischen Teos und Lebedos (n. 30) § 7.

(αὐϑημερεί) einen Akt vornehmen sollen, der als ἐκτιϑέναι bezeichnet wird; unmittelbar nachher wird ein κήρυγμα ἐν ἡμέραις πέντε erwähnt, d. h. wohl eine öffentliche Vorladuug auf den fünften Tag. Eine fünftägige Frist für die Ladung begegnet auch in anderen Rechtsverträgen [1]; diese Frist ist auch die Frist des attischen Rechts.[2]

3. Einführung (εἰσάγειν) durch den Magistrat; da wo die Entscheidung einem von der Magistratur getrennten Gericht überlassen ist, ist auch im Fremdenprozess eine Einführung (εἰσάγειν) durch den Magistrat erforderlich. Die Einführung wird als die eigentliche Gewährung des Rechtsschutzes angesehen; die magistratische Aktion zeigt sich in der Mitwirkung bei der Bildung des Gerichtshofs und in der Leitung der Gerichtsverhandlung. Auch hier begegnet in den Verträgen die Ansetzung einer Frist, meist von dreissig Tagen; „in dreissig Tagen" oder „noch in demselben Monat" soll der Magistrat εἰσάγειν, δικαστήριον παρέχειν, so in n. 3, 10, 16 [3]), die Frist findet sich auch im attischen Recht, im besonderen ist hier an die δίκαι ἔμμηνοι [4]) zu erinnern, zu denen auch die δίκαι ἐμπορικαί (s. o. § 5 Abs. 1) gehören. [5]) Neben der Frist von dreissig Tagen kommen in Verträgen noch kürzere Fristen vor, so zwanzig Tage im Vertrag zwischen Athen und Eretria (n. 12), sechzehn Tage im Vertrag zwischen Priene und Milet (n. 34), drei Tage im Vertrag zwischen Priene und Maroneia (n. 29). Auch die Anordnung, dass der Magistrat sofort an demselben Tage (αὐϑημερόν) die richterliche Entscheidung herbeiführen soll, findet sich[6]); durchführbar ist dies freilich nur da, wo der Beklagte zur Stelle ist und wo die Zusammensetzung

---

[1]) Vgl. n. 10 (Athen und Troizen).

[2]) S. Meier-Schömann-Lipsius, Att. Prozess (II) S. 774, 775.

[3]) Vgl. auch die dreissigtägige Frist für die Bürgenstellung in n. 8 (und dazu unten Abschn. 5) und n. 46 (erster Fall: ἐν μηνί).

[4]) Vgl. den Art. ἔμμηνοι δίκαι (von Thalheim) in der Realenzyklopädie von Pauly-Wissowa.

[5]) Vgl. auch die Inschrift von Korkyra (G.D.I. n. 3206 (= C.I.Gr. 1845) Z. 117. Hier kann auch an die dreissig Tage der lex Rupilia bei Cic. in Verr. II 15 (37) ff. erinnert werden.

[6]) Ordnung der lokrischen Kolonie in Naupaktos (n. 16) § 7; die Bedeutung der — vor αὐταμαρόν stehenden — Worte κατὰ Ϝέος ist noch nicht aufgeklärt.

des Gerichts so geartet ist, dass ein sofortiges Zusammentreten und Urteilen praktisch möglich ist.[1])

4. Sammlung von Beweismitteln, insbesondere Einvernahme von Zeugen. Im attischen Recht gehört zu den Obliegenheiten des einführenden Magistrats[2]) auch die *ἀνάκρισις* (Vorprüfung) und zu dieser wiederum auch die Entgegennahme, Sammlung und Registrierung der von den Parteien beigebrachten Beweismittel. Zeugen werden in der Regel doppelt einvernommen, bei der *ἀνάκρισις* und in der Verhandlung vor dem erkennenden Gericht; bei der *ἀνάκρισις* wird das Zeugnis schriftlich fixiert, und in den Aktenbehälter gelegt; in der Verhandlung wird es verlesen und von den anwesenden Zeugen anerkannt. Den Zeugen, die am persönlichen Erscheinen verhindert sind, wird die Aussage schriftlich abgenommen in Gegenwart von Vertrauenspersonen, die bei Einlieferung des Zeugnisberichtes zu den Akten die Richtigkeit des Berichtes bestätigen.

Von den erhaltenen Urkunden gibt nur das Urteil der Knidier in der Streitsache zwischen zwei Bürgern aus Kos und der Stadt Kalymna[3]) nähere Bestimmungen über das Beweisverfahren. Diese Bestimmungen gehören aber nicht zu dem Vertrage zwischen Kos und Kalymna — wenn überhaupt ein solcher bestand —, sondern sie bilden den Inhalt eines besonderen, anscheinend nur für diesen Prozess erlassenen Reglements der Stadt Knidos. Das Reglement unterscheidet zwischen Zeugen, die zur Gerichtsverhandlung in Knidos erscheinen (*μάρτυρες*) und Zeugen, deren Einvernahme in einer der beiden prozessierenden Städte in Gegenwart der Parteien vorgenommen wird (*ἐγμαρτυρίαι*); im letzteren

[1]) Die Tempelordnung von Oropos Ditt. n. 589 (= Mich. n. 698) sieht ein Verfahren zu gunsten des im Tempel verletzten Fremden [oder Einheimischen] vor; der Priester soll, wenn der Streitwert drei Drachmen übersteigt, den Prozess an das kompetente Gericht abgeben: *προσκαλεῖσθαι δὲ καὶ αὐθημερὸν περὶ τῶν ἐν τοῖ ἱερῶι ἀδικίων, ἂν δὲ ὁ ἀντίδικος μὴ συγχωρεῖ, εἰς τὴν ὑστέρην ἡ δίκη τελείσθω.* Mit dieser dem Beklagten gewährten Befugnis (Verschiebung auf den folgenden Tag) hängt vielleicht auch der zweifelhafte Zusatz in Naupaktos (s. S. 55 Anm. 6) zusammen und das *αὐταμέριν δικάκσαι ἢ ἐς τὰν αὔριον* bei dem gortynischen Pfandrichter (G.D.I. n. 4999).

[2]) Da, wo neben der Tätigkeit des einführenden Magistrats noch diejenige des öffentlichen Schiedsrichters tritt (s. o. § 5 Abschn. 5), teilen sich diese beiden in die im Text bezeichnete Aufgabe.

[3]) Ditt. n. 512; Text und Kommentar im Recueil des inscr. jurid. grecq. I. S. 158 ff.

Fall muss der Zeuge einen Eid leisten, im ersteren Fall nicht. Die ἐγμαρτυρία wird in beiden Städten von den προστάται abgenommen; der Zeuge schwört, dass er nicht im stande sei, vor Gericht zu erscheinen (μὴ δυνατοὶ παραγενέσθαι ἐπὶ τὸ δικαστήριον); die Einvernahmen finden an demselben Tage in beiden Städten statt. Die Urkunde über die Einvernahme wird von den προστάται mit dem öffentlichen Siegel versiegelt; die Parteien werden zur Nebensiegelung (παρασημαίνειν) zugelassen. Abschriften werden den — anwesenden — Parteien sofort ausgehändigt; überdies senden die προστάται der einen Stadt Kopien von allen Zeugnissen, die sie entgegengenommen haben, der anderen Stadt innert eines Zeitraumes von zwanzig Tagen, vom Tage der Einvernahme an gerechnet.

Wie weit dieses hier ad hoc normierte Verfahren auch in anderen Fällen, wo ein πόλις ἔκκλητος entschied, üblich war, wissen wir nicht. Dass ein Bedürfnis nach Regelung dieser Fragen, besonders der Zeugeneinvernahmen, bestand, liegt auf der Hand; es zeigt sich nicht nur da, wo ein drittes Gemeinwesen entscheidet, sondern auch da, wo gemäss dem Rechtsvertrag die Gerichte des einen der vertragschliessenden Gemeinwesen kompetent sind. So finden sich auch in einzelnen Rechtsverträgen i. e. S. Bestimmungen über Zeugen; leider sind aber die in Betracht kommenden Urkunden so lückenhaft, dass wir nur entnehmen können, dass sie überhaupt verschiedenes, aber nicht, was sie über die Zeugeneinvernahme bestimmen.[1])

Begrenzungen der Zeugenzahl im Fremdenprozess sind aus unserem Material nicht nachweisbar.[2])

5. Bürgenstellung. Bürgenstellung im Sinn einer cautio judicatum solvi findet sich in Bestimmungen über Streitigkeiten der Gemeinwesen; die Magistrate der beiden Gemeinwesen bestellen hier die Bürgen gegenüber der πόλις ἔκκλητος; das kommt nicht nur da vor, wo eine einzelne Streitigkeit durch compromissum ad hoc einer dritten Stadt vorgelegt wird, sondern auch da, wo für einen bestimmten Zeitraum eine Stadt zur πόλις ἔκκλητος

[1]) So in n. 10 und I.G. I. Suppl. 116c (= C.I.A. IV. 1, 116c).

[2]) Dagegen findet sich eine Abstufung des Zeugenmaximum nach dem Streitwert bei Handelssachen in Gortyn (grosse Inschrift § 58); vgl. Recueil des inscr. jurid. grecq. I. S. 432).

für alle in diesen Zeitraum fallenden Prozesse gemacht wird; in solchen Fällen normiert der Vertrag insbesondere Ernennungsart und Haftungsdauer der Bürgen.[1])

Über die Bürgenstellung bei Streitigkeiten der Angehörigen sind wir nicht genügend unterrichtet; es lässt sich nicht nachweisen, dass etwa der kraft Staatsvertrages[2]) zum Prozess zugelassene Fremde immer einen einheimischen Bürgen habe stellen müssen. Einen Beweis für eine solche Annahme gibt auch das Kolonialrecht von Naupaktos (n. 16) nicht; wenn man in dem *προστάτης* dieser Urkunde einen Bürgen sieht[3]), so sagt die Urkunde doch nur, wie der Bürge beschaffen sein soll, nicht aber, wann er zugezogen werden soll.

Einen besonderen Fall von Gestellungsbürgschaft auf dem Gebiet des öffentlichen Strafrechts enthält n. 8: die angeklagten Julieten stellen Bürgen bei den lokalen Magistraten in Julis auch für den Fall, dass das Urteil in Athen gefällt wird.

6. Kosten und poenae temere litigantium. Einzelne Verträge enthalten Bestimmungen hierüber, sie sind aber nicht hinlänglich lesbar s. n. 2, 3. 7; vielleicht gehören hierher auch die Normen über die *τιμαί* im kretischen Bundesgesetz (n. 39). Für die von Athen abgeschlossenen Verträge wird besonders betont, dass die von den Prozessparteien an die athenischen Gerichte abzugebenden Gerichtsgelder eine beträchtliche Einnahmequelle für den Staat darstellen.[4])

Zu den poenae temere litigantium können die Bestimmungen der kretischen Verträge gerechnet werden, nach denen die unterliegende Partei nicht nur die weggenommene Sache herausgeben, sondern überdies noch eine bestimmte Summe zahlen muss.[5]) —

[1]) Ein Beispiel für die erste Art bietet der Vertrag zwischen Lato und Olus (G.D.I. n. 5149), für die zweite Art der Vertrag zwischen Hierapytna und Priansos (n. 46); beide Verträge reden von *ἐγγύους καθιστάναι*, normieren den Zeitpunkt der Bürgenstellung und sehen vor, dass die Bürgen bei dem Archiv der dritten Stadt angemeldet werden müssen (*διὰ τοῦ χρεωφυλακίου, ἐπὶ τὸ ἀρχεῖον*).

[2]) Die Bestimmungen des attischen Rechts über die *ξένοι* ohne Vertrag sind natürlich nicht ohne weiteres zu verwerten; es frägt sich ja gerade, ob nicht durch den Vertrag die Notwendigkeit der Bürgenstellung beseitigt ist.

[3]) Wie oben S. 50.

[4]) Xenophon, St. d. Ath. I. 16.

[5]) S. n. 38.

Erlass eines — sonst üblichen? — Succumbenzgeldes scheint der Vertrag zwischen Gortyn und Knossos (n. 43) vorzusehen.[1])

7. Über Urteil und Urteilsvollstreckung s. d. folgenden Paragraphen.

§ 8. Urteil und Urteilsvollstreckung.

1. Das durch den Vertrag kompetent erklärte Gericht entscheidet den Streit durch Urteil; es spricht den Beklagten frei oder verurteilt ihn (*ἀποδικάζει — καταδικάζει*).[2]) Schriftliche Urteilsausfertigung für die Partei findet sich da, wo ein drittes Gemeinwesen im Streit zweier anderer entscheidet.[3])

Nähere Bestimmungen über die Tätigkeit der Richter finden sich nur in zwei Verträgen, in dem Vertrag zwischen Chaleion und Oianthea (n. 15) und in dem Vertrag zwischen Milet und Priene (n. 34). In beiden Verträgen ist eine Vereidigung[4]) der Richter vorgesehen, der erste Vertrag nennt die vom Kläger gewählten Richter (s. o. § 5) geradezu *ἐπωμόται*. Beide Verträge enthalten auch das Prinzip, dass die Mehrheit entscheidet, so dass der Beklagte nur verurteilt werden kann, wenn sich gegen ihn mehr als die Hälfte der Richter aussprechen.[5])

Der Vertrag zwischen Chaleion und Oianthea eröffnet seine Normierung des Fremdenprozesses mit den Worten *αἴ κ'ἀν-διχάζωντι τοὶ ξενοδίκαι, ἐπωμότας ἑλέστω ὁ ξένος κτλ*; die meisten Herausgeber fassen dies so auf, dass die Zuziehung der Geschworenen nur erfolge, wenn sich bei den zunächst allein zur Entscheidung

[1]) G.D.I. n. 5017; in dem Satz *δικαδδέθθω ὁ βουλόμενος . . . ἀπρόδικον κάπαρ . . .* ergänze ich am Schluss *κάπάρ[βολον]* in Anlehnung an die Inschrift von Korkyra G.D.I. n. 3206 (= C.I.Gr. 1845), Z. 117. Über *παράβολον* im attischen Recht s. Poll. VIII 63 und Meier-Schömann-Lipsius (II) S. 822 u. 991. — Über *ἀπρόδικος* s. o.

[2]) So gegenübergestellt im Vertrag zwischen Milet und Priene; *καταδίκη, καταδικάζειν* findet sich auch in anderen Verträgen (s. z. B. n. I, 29, u. ö.); für die Freisprechung des Beklagten — allerdings in einem Streit zwischen zwei Gemeinwesen — findet sich die Urteilsredaktion: *ἀπολελυμένην εἶναι τὴν πόλιν τῶν ἐγκλημάτων* (Inschrift aus Hypata G.D.I. n. 1432).

[3]) C.I.Gr. 2265.

[4]) In dem Vertrag zwischen Milet und Priene wohl an der Stelle, wo der Altar der Athene erwähnt ist.

[5]) In dem Vertrag zwischen Chaleion und Oianthea die Worte *πλῆθυν νικῆν*, im Vertrag zwischen Milet und Priene die Worte *ὄντες ὑπὲρ ἡμίσεις*.

berufenen ξενοδίκαι Stimmengleichheit ergibt. Da es aber sprachlich möglich erscheint [1]), die zwei Buchstaben αν von διχάζωντι zu trennen und das χ dieses Wortes als κ zu lesen, so ergibt sich die Anordnung, dass **immer**, wenn ξενοδίκαι δικάζωσι, der fremde Kläger die Richter wählt. Für diese Lösung spricht, dass auch anderwärts der Kläger ein unbedingtes Recht der Richterwahl hat [2]) und dass bei Aufstellung der Bedingung (Stimmengleichheit der ξενοδίκαι) dem fremden Kläger wenig gewährt und der Prozess verlangsamt wird.

2. Der Rechtsvertrag, der Verfahren und Gerichtsverfassung regelt, kann auch Bestimmungen enthalten über das **materielle Recht**, das von dem kompetenten Gericht angewendet werden soll; dabei ist ein doppeltes möglich: der Vertrag kann selbst materiellrechtliche Normen aufstellen oder durch Verweisung ein bestimmtes gegebenes Recht anwendbar erklären, z. B. das Recht des einen oder des anderen Vertragsstaates.

a) Eine Aufstellung materiellrechtlicher Normen, die in beiden Staaten Anwendung finden sollen, zeigt der Vertrag zwischen Athen und Troizen (n. 10); hier werden für einzelne Fälle der Körperverletzung Strafen fixiert; zwei andere Beispiele[3]) gehören dem Gebiet des öffentlichen Strafrechts an. Der Vertrag zwischen Teos und Lebedos (n. 30) sieht vor, dass gemeinsame Gesetze aufgestellt werden sollen; es wird eine gemeinsame Gesetzgebungskommission eingesetzt, je drei νομογράφοι aus den beiden Städten, im Alter von mindestens vierzig Jahren; bis diese Gesetze abgefasst und in der Volksversammlung bestätigt sind, sollen gemäss Verständigung der beiden beteiligten und zu vereinigenden Gemeinwesen die Gesetze eines dritten Gemeinwesens (Kos) gelten. Wo sonst noch in den Rechtsverträgen materiellrechtliche Normen erscheinen, sind es Strafbestimmungen gegen Magistrate, die ihre im Vertrag vorgesehene Mitwirkung nicht oder nicht rechtzeitig gewähren.[4])

b) Begnügt sich der Vertrag mit einer Verweisung auf bereits existierende Gesetze, so kann er entweder das Recht des einen

[1]) Vgl. Dareste in der Revue des études grecques II. (1889.) S. 318. n. 5.
[2]) S. den Vertrag zwischen Gortyn und Lato (n. 39).
[3]) N. 9 und n. 28.
[4]) S. u. § 9 Abschn. 2.

oder anderen der Vertragsstaaten oder das Recht eines dritten Staates anwendbar erklären. Für das Gebiet des Familien- und Erbrechts enthält die Kolonieordnung für Naupaktos (n. 16) einzelne Kollisionsnormen; für das Gebiet der Deliktobligationen sieht der Vertrag zwischen Ephesos und Sardes (n. 36) vor, dass die Verurteilung am Wohnort des Täters erfolgen solle und nach den dort geltenden Gesetzen. — Meist aber fehlt jede genaue Auskunft über die Rechtsanwendung; es wird höchstens gesagt, dass das urteilende Gericht „gemäss den Gesetzen" entscheiden solle; ebenso wird bei der Statuierung der Vertragsfähigkeit nur gesagt, dass die Angehörigen Kauf, Darlehn und andere Verträge nach den in beiden Staaten geltenden Gesetzen [1]) abschliessen können, ohne irgend eine Erwähnung der Kollision, die sich ergibt, wenn das Recht des einen Staates, dem der Gläubiger angehört, das Vertragsverhältnis anders regelt als das Recht des anderen Staates, dem der Schuldner angehört. Ergibt sich aus der Kolonieordnung von Naupaktos [2]) und aus anderen Erscheinungen [3]), dass den Griechen der Gedanke, dass der Richter anderes Recht als sein heimatliches anzuwenden berufen sein könne, keineswegs fremd war, so scheint das Schweigen der Verträge doch darauf hinzuweisen, dass in der Regel der zur Entscheidung berufene Richter *sein* Recht anwandte und dass man hierin etwas Unerträgliches nicht erblickte; dies erklärt sich wiederum — wie andere Erscheinungen — daraus, dass die einzelnen griechischen Rechte nicht wesentlich verschieden waren; nur da, wo die Ausgestaltung der gemeinsamen Rechtsideen praktisch wichtige Differenzierungen ergab, z. B. in der Bemessung und Abstufung der Strafen für ein bestimmtes Delikt, wird man in den Verträgen zu selbständiger Ordnung oder zu präziser Verweisung geschritten sein.

---

[1]) Vgl. z. B. die Verträge zwischen Lato und Olus (G.D.I. n. 5075 Z. 42) und zwischen Hierapytna und Priansos (G.D.I. n. 5040 Z. 15). — Über die Rechtsanwendung in den delphischen Freilassungsurkunden s. o. S. 17 ff.

[2]) Vgl. oben S. 14 und dazu auch *Meili*, Internationales Privatrecht I. S. 57 ff.

[3]) Ich rechne hierher namentlich die Erscheinung der δικασταὶ μεταπεμπτοί, die ein Gemeinwesen zur Entscheidung der Streitigkeiten seiner eigenen Bürger von auswärts beruft; diese Richter wenden nicht ihr heimatliches, sondern das Recht der berufenden Stadt an, vgl. *Hitzig*, Bedeutung des altgriech. Rechts S. 6 ff.

3. Die Vollstreckung des Urteils wird in der Weise geregelt, dass der im Inland im Prozess obsiegende Fremde nun auch zur Vollstreckung, in gleicher Weise wie der Einheimische, zugelassen wird. Dem Fremden wird nicht nur die δίκη, sondern auch πρᾶξις zugesichert.[1] Ordnet der Vertrag den Prozess so, dass der Beklagte nicht an seinem Wohnort abgeurteilt wird, so wird durch eine besondere Bestimmung angeordnet, dass auf Grund des obsiegenden Urteils der fremde Kläger im Inland zur Exekution zugelassen wird, als ob er die Verurteilung des Beklagten im Inlande erwirkt hätte; solche Bestimmungen konnten namentlich da nicht entbehrt werden, wo die Entscheidung selbst in einem dritten Gemeinwesen erging.[2]

In den uns erhaltenen Verträgen wird die Vollstreckung selten geregelt; für ihre Ausgestaltung musste besonders wichtig werden, ob der obsiegende Kläger auf Grund des Urteils ohne weiteres selbst die Vollstreckung betreiben konnte oder ob zur Durchführung derselben staatliche Organe mitwirkten, weiter ob die Exekution Personalexekution oder Realexekution war. Der Vertrag zwischen Arkesine und Naxos (n. 32) gewährt dem obsiegenden Kläger die δίκη ἐξούλης, die wohl von dem attischen Institut nicht verschieden ist. Der Vertrag zwischen Lato und Gortyn (n. 39), ein Asylievertrag, sieht vor, dass auf Grund des Urteils der Richter (δικασταί) der Magistrat pfändet: er soll den Verurteilten (νικαθείς) pfänden und das Weggenommene dem obsiegenden fremden Kläger herausgeben (ἀποδόντων τῷ νικάσαντι); zwischen dem Urteil und der Pfändung liegt eine Frist von dreissig Tagen; auf welche Objekte die Pfändung gerichtet war, ergibt der lesbare Teil der Urkunde nicht, auch nicht, worauf das Urteil lautete (Geldkondemnation?). Vorgehen des inländischen Magistrats gegen den Verurteilten auf Grund eines die Klage des Fremden gutheissenden Judikats findet sich auch in anderen kretischen Urkunden.

4. Die Parteien können, wenn ihr Prozess durch Vertrag geregelt ist, einen Schuldvertrag mit Pfändungsklausel abschliessen: der Gläubiger soll auf Grund des Schuldvertrags bei Nichterfüllung ohne weiteres pfänden dürfen, als ob er ein ob-

[1] Vgl. n. 47.
[2] Vgl. n. 32.

siegendes Urteil bei der nach dem Rechtsvertrag der Gemeinwesen kompetenten Instanz erzielt hätte; die Pfändung erfolgt dann auch hier πρὸ δίκης, καθάπερ ἐκ δίκης; Beispiele bieten die Schuldurkunden aus Amorgos (n. 32)[1]) und die delphischen Freilassungsurkunden (n. 24).

§ 9. Rechtsmittel.

Der Ausdruck „Rechtsmittel" wird hier in einem weiteren Sinn verstanden; er soll umfassen die Zulassung: a) einer Appellation gegen das Urteil des Gerichts, b) einer Beschwerde über vertragswidriges Verhalten der Magistrate.

1. Appellation. Das attische Recht lässt prinzipiell eine Appellation gegen das Urteil eines Gerichtshofs nicht zu[2]); gerade für den Fall der δίκαι ἀπὸ συμβόλων wir aber eine Ausnahme behauptet; man bezieht auf diese die bei Pollux[3]) begegnende ἔφεσις ἀπὸ δικαστῶν ἐπὶ ξενικὸν δικαστήριον; man kann hierbei, wenn man sich als erstinstanzliches Gericht das Gericht des einen Gemeinwesens denkt, als zweitinstanzliches Gericht das Gericht des anderen oder eines dritten Gemeinwesens sich vorstellen (ἔκκλητος).

Ein Vertrag, in dem für Streitigkeiten der Angehörigen als erste Instanz das Gericht des einen Gemeinwesens bestimmt wäre, als zweite Instanz ein Gericht eines dritten Gemeinwesens, ist mit Sicherheit nicht nachzuweisen. Am ehesten kamen von Urkunden die n. 13 u. 46 in Betracht; aber in diesen Fällen bleibt die Erklärung offen, dass es sich um Streitigkeiten der Gemeinwesen handle; sodann fehlt ein bestimmter Anhalt dafür, dass die Entscheidung des dritten Gemeinwesens eine Entscheidung in appellatorio ist.

In den Rechtsverträgen, die sich von vorneherein durch die Superiorität des einen Kontrahenten auszeichnen, findet sich die Zusicherung des abhängigen Gemeinwesens, die Prozesse vor die Gerichte des übergeordneten Gemeinwesens zu bringen;

[1]) Literaturangaben hierzu s. oben S. 22.
[2]) S. Meier-Schömann-Lipsius, Att. Prozess (II) S. 985 ff.
[3]) VIII. 62 ff.

nicht ein drittes Gemeinwesen, sondern eines der beiden kontrahierenden wird als *πόλις ἔκκλητος* bezeichnet. So enthalten einige von Athen mit Bundesgenossen abgeschlossene Verträge die Zusicherung, dass Prozesse im Streitbetrag von mehr als einhundert Drachmen nach Athen gewiesen werden: *δίκας ἐκκλήτους ποιεῖν αἳ ὦσιν ὑπὲρ ἑκατὸν δραχμάς.*[1]) Das ist nach den gründlichen Untersuchungen von Szanto[2]) so zu verstehen, dass bei einem Streitwert von über einhundert Drachmen die athenischen Gerichte erst- und letztinstanzlich entscheiden, während den Behörden des in Abhängigkeit versetzten Gemeinwesens nur die Entgegennahme der Klage und die Weiterleitung (*εἰσάγειν*) an die athenischen Gerichte zukommt. Dies ergibt sich namentlich aus der von Szanto besprochenen Urkunde aus Amorgos, die je nach dem Streitwert den Prozess dem *ἀστικὸν δικαστήριον* oder der *ἔκκλητος πόλις* zuweist. Hier liegt eine Appellation nicht vor; es kommt nur zu einem Urteil.[3]) — Die Prozesse mit einem Streitbetrag von weniger als einhundert Drachmen verbleiben dem abhängigen Gemeinwesen; Szanto nimmt an, dass gegen ihren [erstinstanzlichen] Entscheid die Appellation an das athenische Gericht zugelassen worden sei. Das ist von vorneherein deswegen nicht sehr wahrscheinlich, weil der Streitbetrag ein so kompliziertes Verfahren kaum rechtfertigen würde; und wenn *ἔκκλητον ποιεῖν* sich sowohl auf eine erst- wie auf eine zweitinstanzliche Entscheidung der *πόλις ἔκκλητος* beziehen kann, so wäre es immerhin merkwürdig, wenn der Rechtsvertrag das *ἔκκλητον ποιεῖν* nur für die Prozesse über hundert Drachmen anordnen und verschweigen würde, dass auch für die anderen Prozesse ein *ἔκκλητον ποιεῖν* (in anderer Bedeutung = Appellation) stattfinde.

Ein quellenmässiger Nachweis für die Aufeinanderfolge zweier Gerichtsurteile (Instanzenzug) ist m. E. nicht erbracht; Szanto[4]) will ihn in dem athenischen Volksbeschluss über die Gerichtsbarkeit in Naxos (n. 7) finden; er stüzt sich dabei auf die Worte *ἐὰν δὲ μὴ συμφέρωνται κτλ.*, die er

[1]) S. o. S. —

[2]) Athen. Mitteilg. XVI. S. 30 ff. (= ausgewählte Abhdlg. S. 163 ff.).

[3]) Vgl. die Ausführungen oben S. 48; dort ist gesagt, dass die Tätigkeit der lokalen Behörden nach dem Vorbild der Tätigkeit der Diaiteten geordnet ist.

[4]) A. a. O. S. 46 ff. (= ausgewählte Abhdlg. S. 173 ff.).

übersetzt: „wenn sich die Parteien bei der Entscheidung des naxischen Gerichts nicht beruhigen, soll die Appellation an das athenische Gericht gestattet werden.“ Es erscheint aber unwahrscheinlich, dass im Vorausgehenden von einem Urteil des naxischen Gerichts die Rede war, da die athenischen Thesmotheten erwähnt werden.[1]) — Andere wollen ein Beispiel des Instanzenzugs in einer Anordnung des Volksbeschlusses über die Julieten auf Keos (n. 8) erblicken; wenn dort den denunzierten und mit der Konfiskation bedrohten Rebellen ein Widerspruchsverfahren eröffnet wird und sie unter Bürgenstellung versprechen, innert dreissig Tagen in Keos und in Athen sich zu stellen (*δίκας ὑποσχεῖν*), so zwingt auch dies nicht zu der Annahme, dass der Prozess zuerst in Keos und dann im Fall der Appellation zweitinstanzlich in Athen entschieden wird; wir besitzen gerade für Julis noch eine andere Urkunde, wo, ebenfalls auf dem Gebiete des öffentlichen Strafrechts, eine Wahl [des Klägers] zwischen einem Prozess in Julis und in Athen eröffnet wird.[2])

Für die Frage der Zulassung der Appellation in den Rechtsverträgen haben überdies diese athenischen Verträge nur eine beschränkte Bedeutung; sie geben für die internationale Regelung kein ganz reines Bild, und zwar nicht sowohl deswegen, weil hier die eine der Vertragsstädte selbst als *πόλις ἔκκλητος* bezeichnet wird, sondern deswegen, weil mit dieser ganzen Regelung nicht nur die Prozesse zwischen Bundesgenossen und Athenern, sondern auch die Prozesse der Bundesgenossen unter sich nach Athen gezogen werden sollen.[3])

2. Beschwerde. Durch den Rechtsvertrag können bestimmte Pflichten für die Magistrate der beiden Gemeinwesen statuiert werden. Ihre Mitwirkung kann besonders für die Einführung der Klage und für die Vollstreckung des Urteils gefordert sein. Für den Fall der Verweigerung oder der Verzögerung der Mitwirkung enthalten einige Verträge besondere Bestimmungen:

[1]) Über die Inschrift s. o. S. 48, wo eine andere Erklärung vorgeschlagen ist. Eine weitere Möglichkeit wäre die, die Worte *ἐὰν συμφέρωνται* auf ein Einverständnis der Parteien über den Gerichtsstand (forum prorogatum) zu beziehen.

[2]) S. den Vertrag Athens mit dem keïschen Städten Julis und Koresos (n. 9).

[3]) Neben den politischen Vorteilen werden auch ökonomische Vorteile für Athen und die athenische Bürgerschaft geltend gemacht (Gerichtsgelder, Lebensunterhalt der zu Prozesszwecken anwesenden Fremden).

dem Magistrat wird eine bestimmte Strafe, meist eine ziffernmässig fixierte Geldstrafe [1]) angedroht [2]); zur Anzeige werden der Geschädigte [2]) und jeder Bürger [3]) zugelassen; die Einziehung des Strafbetrages besorgt ein übergeordneter Magistrat [4]); der Betrag wird in der Regel so verteilt, dass eine Quote, meist die Hälfte, dem Anzeiger zufällt, der Rest dem einen oder anderen oder beiden Gemeinwesen [5]); es kommt aber auch vor, dass die ganze Summe dem Geschädigten [6]) oder seinem Gemeinwesen zukommt. [7]) Die prozessuale Stellung des Geschädigten ist dabei nicht ganz klar [8]), sie wird in den kretischen Inschriften als Klage (*μωλεῖν*) bezeichnet. [9]) Verweigern auch die oberen Magistrate ihre Mitwirkung, so liegt ein Vertragsbruch vor, und es kann zu dem Verfahren kommen, das im Vertrag vorgesehen ist für den Fall, wo ein Gemeinwesen *ὑπεναντίον πράσσει τινὶ τῶν ἐν τῇ συνθήκῃ κατακεχωρισμένων* [10]): die Beschwerde des einzelnen kann hier ausmünden in einen Streit der beiden Gemeinwesen und in ein Urteil eines dritten Gemeinwesens. [11])

Entscheidend ist, dass überall nicht die Magistrate der Stadt des [fremden] Klägers, sondern diejenigen der Stadt des Beklagten zur Tätigkeit aufgefordert werden.

---

[1]) N. 15. 29. 38. 39 u. ö.

[2]) Ehrverlust (*ἀτιμία*) wird angedroht in n. 16 (Naupaktos).

[3]) In der Regel ist einfach gesagt: jeder, der will (*βουλόμενος, λείων*); in dem Vertrag zwischen Priene und Maroneia (n. 29) werden zugelassen: der verletzte Maroneite und jeder Bürger von Priene.

[4]) N. 37.

[5]) N. 39. 46.

[6]) N. 29. 37.

[7]) N. 38.

[8]) In Priene hat der Kläger eine Art von Kalumnieneid zu leisten, er schwört, dass der beklagte Magistrat (der den Prozess des Fremden nicht oder nicht rechtzeitig einführt) das Gemeinwesen schädige (*βλάπτει τὴν πόλιν*).

[9]) Es fragt sich namentlich, ob bei Weigerung des Magistrats der Kläger selbst vor das bei Streitigkeiten der Gemeinwesen kompetente Gericht ging und dort die Verurteilung des Magistrats erwirkte; so scheint es in dem Vertrag zwischen Hierapytna und Priansos gemeint zu sein, wo der Verletzte vor dem *κοινὸν δικαστήριον* klagt und der Strafbetrag in drei Teile geteilt wird, so dass der Verletzte einen Dritteil, die beiden Gemeinwesen den Rest erhalten. Andere Urkunden erwähnen in diesem Beschwerdeverfahren das dritte Gemeinwesen nicht oder doch nur in der am Schluss des Textes erwähnten Funktion.

[10]) So in n. 36 Zeile 74.

[11]) Eine Klage des einzelnen wegen Vertragsverletzung erwähnt ausser dem Vertrag von Hierapytna und Priansos namentlich das Koloniegesetz für Naupaktos (n. 16).

§ 10. Bedeutung der Rechtsverträge für die Prozesse anderer Fremder und für den Bürgerprozess.

1. Prozess anderer Fremder. Der Rechtsvertrag ordnet den Prozess zwischen Angehörigen des einen und Angehörigen des anderen Gemeinwesens. Nur den Vertragsfremden, nicht den Fremden überhaupt wird eine Zusicherung gemacht. Immerhin finden sich in Rechtsverträgen auch Bestimmungen über die Frage, ob und inwieweit die inländischen Gerichte dem Vertragsfremden Schutz gegen andere Fremde gewähren.

a) Der Vertrag zwischen Ephesos und Sardes (n. 36) sieht den Fall vor, wo ein Ephesier in Sardes (oder umgekehrt) von einem Fremden aus dem Staate X verletzt wird (*συληθῇ* und *ἀδικηθῇ*) und lässt in diesem Fall ein Verfahren des Ephesiers in Sardes zu, wenn der Täter dort gefasst wird; vorbehalten bleiben besondere Verträge, die Ephesos oder Sardes mit dem Heimatsstaat des Täters abgeschlossen haben [1]); der Prozess in Sardes wäre also nicht möglich, wenn nach dem mit dem Staat X geschlossenen Vertrag der Bürger von X nur in X belangt werden kann.[2])

b) Es kommt in Asylieverträgen vor, dass die Hilfeleistungsbefugnis (S. o. S. 40) nicht auf die Angehörigen der kontrahierenden Gemeinwesen beschränkt, sondern ganz allgemein dem Beikommenden gewährt wird; mündet diese Hilfeleistung in ein gerichtliches Verfahren aus, so wäre für solche Fälle durch den Rechtsvertrag auch ein Verfahren für andere — am Vertragsschluss nicht beteiligte — Fremde geregelt. In einem Vertrag [3]),

[1]) Z. 60 ff.: *ἐάν δέ τις συληθῇ ἢ ἀδικηθῇ Σαρδιανῶν ἢ Ἐφεσίων ὑπὸ τοῦ μὴ ὄντος Σαρδιανοῦ μήτε Ἐφεσίου, ἐξέστω τῷ Ἐφεσίῳ ἐν Σάρδεσι καὶ τῷ Σαρδιανῷ ἐν Ἐφέσῳ τὸ δίκαιον λαμβάνειν κατὰ τοὺς τῆς πόλεως νόμους, ἐν ᾗ ἂν ληφθῇ ὁ ἀδικήσας πλὴν εἴ τινές εἰσιν ἐκ τῶν πόλεων πρὸς ἃς εἰσιν συνθῆκαι ἴδιαι, ταῦτα διεξάγεσθαι κατὰ τὰς ἰδίας συνθήκας.*

[2]) Eine verwandte Erscheinung ist es, wenn in den individuellen Asylieverleihungen (s. o. S. 39 n. 1) der besondere Fall vorgesehen wird, wo der Schützling von *ξένοι* verletzt wird, so in der Inschrift bei Ditt. n. 479 (= Mich. n. 529): *ἂν ὑπό του ἀδικῶνται ξένων, ἐξεῖναι συλᾶν ἐκ τῆς Ἰλιάδος, συλλαμβάνειν δὲ καὶ τὸ κοινὸν τὸ Ἰλιέων*; das tönt so, als sei für den Fall der Verletzung durch einen Bürger des zusichernden Staates eine andere Behandlung (gerichtliches Verfahren) vorgesehen.

[3]) Ditt. n. 295 (= Mich. n. 291 = G.D.I. 1413); Text s. o. n. 21.

der eine solche allgemeine Hilfeleistung vorsieht, wird das Verfahren als *δίκη ἐκ ποτιστάσιος* bezeichnet: da *ποτι* sprachlich nicht auf *προ*, sondern auf *προς* zurückweist [1]), muss *ποτίστασις* mit *προσστῆναι* zusammengebracht werden. Es liegt wohl nahe, die Bezeichnung aus der Besonderheit dieses Prozesses (Hilfeleistung) zu erklären und für diese Art des Fremdenprozesses zu reservieren.[2])

Alle diese Bestimmungen stehen unmittelbar oder mittelbar im Dienste des Schutzes der Vertragsfremden. Einen Rechtsvertrag mit dem Zweck, überhaupt nicht den Angehörigen der vertragsschliessenden Geweinwesen, sondern lediglich den ausserhalb der Vertragsgemeinschaft stehenden Fremden Rechte zuzusichern, hat E. Meyer in dem Vertrag zwischen Chaleion und Oianthea erblicken wollen; es handelt sich aber auch hier nur um die Prozesse der Angehörigen der beiden Gemeinwesen.[3])

2. Bürgerprozess. Unter Bürgerprozess wird hier der Prozess unter den Angehörigen desselben Gemeinwesens verstanden; dieser Prozess wird nicht durch völkerrechtliche Verträge, sondern durch die Gesetzgebung des einzelnen Gemeinwesens beherrscht. Sind die Organe des Gemeinwesens in beiden Fällen dieselben, so verfahren diese bald nach nationalem Prozessrecht (wenn Bürger streiten, *ἀστὸς πρὸς ἀστὸν δικάζεται*), bald nach dem durch Staatsvertrag geregelten Prozess-Recht (wenn eigene Bürger mit Bürgern des anderen Gemeinwesens streiten). Diese beiden Verfahrensarten können mehr oder weniger differieren, im besonderen kann der vertragsmässig geregelte Fremdenprozess eine Beschleunigung oder andere Vorteile aufweisen, die der nationale Bürgerprozess entbehrt. Es frägt sich, ob auch Bürger unter sich nach dem Staatsvertrag prozessieren können.

Der Vertrag zwischen Chaleion und Oianthea (n. 15) sieht den Fall vor, wo „Bürger gegen Bürger streiten gemäss den

---

[1]) S. Dittenberger a. a. O.

[2]) Anders Dittenberger a. a. O. der *προσστῆναι* mit *πρόσοδος* (*πρὸς βουλήν* u. dgl.) zusammenstellt.

[3]) Ich teile hier durchaus die Ansicht, die Meister (Berichte der sächs. Akad. 1896 S. 19 ff.) entwickelt hat und verweise lediglich auf seine Ausführungen.

συμβολαί [1])" und ordnet in diesem Fall Magistratur und Gericht anders als in dem Fremdenprozess; während im letzteren die *ξενοδίκαι* mit den vom fremden Kläger bezeichneten *ἐπομόται* auftreten [2]), erscheint im Prozess unter Bürgern *κατὰ τὰς συμβολάς* der Damiurg mit den von ihm ernannten *ὀρκομόται*. Trotz der Verschiedenheit der Gerichtsverfassung erblickt E. Meyer [3]) hierin einen Versuch der lokrischen Gesetzgebung, den Bürgern auch für ihren Prozess die Vorteile des freieren und minder formellen Fremdenprozesses zu verschaffen. [4]) Dabei verweist er auf Wandlungen, die im römischen Zivilprozess durch die „Iudikation des Peregrinenprätors" herbeigeführt worden seien. Die Ausführungen Meyers über den lokrischen „Bürgerprozess nach Rechtsverträgen" sind in der romanistischen Litteratur nicht unbeachtet geblieben; man hat sie wiederum verwendet zur Erklärung römischer Einrichtungen. [5])

Die Erklärung Meyers ist m. E. aber nicht haltbar. Es fehlt an einem Anhaltspunkt dafür, dass hier der im Vertrag geordnete Prozess Besonderheiten aufgewiesen habe, die den Bürgern von Chaleion oder Oianthea als Vorteile gegenüber ihrem eigenen Prozess erschienen wären [6]); gerade da, wo wir einen Einblick gewinnen, ist aber der Bürgerprozess *κατὰ τὰς συμβολάς* anders geartet als der Fremdenprozess. Das Prozessieren der Bürger *κατὰ τὰς συμβολάς* bedeutet nicht ein von Bürgern freigewähltes (und dem normalen Bürgerprozess vorgezogenes) Verfahren; die Worte beziehen sich vielmehr auf den Fall, wo es nach dem Inhalt des Rechtsvertrages zu einem Verfahren zwischen Bürger und Bürger kommt; das kann — nach dem Inhalt der Asylieverträge — überall da der Fall sein, wo ein Bürger dem ver-

---

[1]) Vgl. die Worte: *αἴ κ' ὁ Ϝαστὸς ποὶ τὸν Ϝαστὸν δικάζεται κατὰς συνβολάς.*

[2]) Vgl. oben S. 45.

[3]) Forsch. z. alt. Gesch. I. S. 315 ff.

[4]) Der Sinn sei der: es werde „den Bürgern freigestellt, ihre Prozesse unter einander nicht nach dem alten Landrecht, sondern nach dem Recht der Handelsverträge zu führen."

[5]) S. Wlassak und Erman in der Zeitsch. der Savigny-Stiftung, roman. Abt. XIX. S. 278 n. 2.

[6]) Wir wissen durchaus nicht, ob wirklich der Fremdenprozess „ein freies Verkehrsrecht geschaffen, welches die Formalitäten bei Seite warf und lediglich die Rechtsfrage selbst ins Auge fasste."

letzten Fremden (συληθείς) gegen den verletzenden Bürger (συλῶν) in der früher erwähnten Weise[1]) Hilfe leistet.

Die Verwendung der Meyerschen Erklärung für Probleme der römischen Rechtsgeschichte stellt einen circulus vitiosus dar, und zeigt von neuem, wie vorsichtig wir bei Vergleichungen sein müssen, besonders in den Fällen, wo das zum Vergleiche herangezogene griechische Institut selbst noch recht sehr der Aufhellung bedürftig ist.

[1]) S. oben § 4 Abschn. 2b.

Moderne Staatsverträge

über

das internationale

Konkursrecht

von

Dr. F. Meili,
o. ö. Professor des internationalen Privatrechts
an der Universität Zürich.

Zürich
Verlag: Art. Institut Orell Füssli
1907.

Inhaltsangabe.

Einleitung.

Das internationale Konkursrecht bietet so, wie es in der heutigen Gesetzgebung und Praxis dasteht, noch ein sehr unbefriedigendes Bild dar. Die wichtigsten Fragen sind noch ungelöst, und doch kommt dieser Materie, angesichts der ausserordentlichen Durchwürfelung des Menschenmaterials, der vielfach international bestehenden Doppelwohnsitze und der Filialen, sowie der häufig in mehreren Staaten liegenden Aktiven eines Schuldners eine ausserordentliche Bedeutung zu. Wenn wir einen Rückblick werfen auf die geschichtliche Entwicklung des internationalen Konkursrechts, so müssen wir eingestehen, dass wir in diesem Gebiete seit langer Zeit keine Fortschritte gemacht haben, — der gegenwärtige Rechtszustand gleicht gegenüber früheren Anschauungen und speziell auch gegenüber der Allgemeinen preussischen Gerichtsordnung von 1793 eher einer Rückbildung.[1]) Denn im Gegensatz zu dieser legislativen Ordnung liegt die moderne Gesetzgebung trotz ihrer sonstigen Fruchtbarkeit hier fast völlig brach.

Unter diesen Umständen gilt speziell in dieser Materie der Satz, dass die Gesetzestexte nicht alles sagen, was für die Rechtsprechung nötig ist. Wie im grossen Gebiete des internationalen Privatrechts so unendlich häufig an die Doktrin appelliert werden muss,[2]) so trifft dies namentlich auch im internationalen Konkursrechte zu. Damit steht im Zusammenhang, dass man dem Richter in diesen Beziehungen eine Art prätorischer Funktion zuweisen will und muss. Ja, man hat gesagt, die Rechtsetzungsgewalt komme im internatio-

[1]) Ich kann hier freilich nicht genauer auf die interessante geschichtliche Entwicklung eintreten.

[2]) *Regelsberger*, Pandekten I, S. 87 u. 107.

nalen Privatrecht überhaupt in der Form des Amtsrechtes zum Ausdruck, denn der einzelne Staat könne an sich das internationale Privatrecht nicht bestimmen.[3]) Ich könnte nicht behaupten, dass mich diese letzteren Ausführungen überzeugt hätten. Die verbindliche Kraft des internationalen Privatrechtes ruht, soweit es geordnet ist, auf der Autorität des einzelnen Staates; dagegen kann ein überstaatliches Recht durch Staatsverträge begründet werden. Der Richter bringt es, soweit es nicht geordnet ist, durch die Analogie mit dem wissenschaftlich feststehenden Kollisionsrechte zur Ausgestaltung. Jener Terminus hat deswegen meinen Beifall nicht; ja, ich glaube, dass er ein etwas schiefes Bild in die Sache hineinbringe.[4]) Dagegen muss allerdings anerkannt werden, dass das *einseitige gesetzgeberische Vorgehen* des Staates in dieser Materie vom Übel ist, — dies gilt auch vom internationalen Konkursrechte.

Nicht einmal der Standort oder der Sitz des internationalen Konkursrechts ist heute festgestellt. Es gibt Juristen, welche diese Materie unter den Oberbegriff des internationalen Privatrechts stellen. Indem sie dies tun, fassen sie diese Disziplin überaus weit und verstehen darunter alle rechtlichen Beziehungen der Privaten auf dem internationalen Boden. Diese Ansicht ist mehrfach z. B. in Frankreich, wie im englisch-amerikanischen Rechtsgebiete verbreitet.[5]) Dies hängt damit zusammen, dass die Doktrin des internationalen Rechts bezüglich des privatrechtlichen Lebens an die collisio statu-

---

[3]) Vgl. *Kohler*, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, I, S. 30. *Dernburg* ist hier anderer Meinung: Das bürgerliche Recht, 3. Aufl. 1906. I, S. 94, Anm. 3.

[4]) Vgl. auch *O. Lewis*, Das internationale Entmündigungsrecht des Deutschen Reiches (1906) S. 9, Anm. 4.

[5]) Vgl. *Lainé*, Introduction au droit international privé (Paris 1888) Bd. I, S. 14. Das Werk dieses Juristen ist, wie ich bei dieser Gelegenheit sagen möchte, in Deutschland noch lange nicht genügend gewürdigt. Es enthält eine sehr sorgfältige Zusammenfassung der historischen Epochen des internationalen Privatrechtes und berichtigt grosse Irrtümer, die früher aufgetreten sind. *Wharton*, A treatise on the conflict of laws or private international law, 3d ed. von G. H. Parmele (1905) gibt I, S. 2 folgende Definition: Private international law is that branch of the law of a country which relates to cases mor or less subject to the law of other countries. Damit stimmt die Auffassung, welche *R. C. Minor*, Conflict of laws or private international law (Boston 1901) S. 4 vertritt, wenn er sagt: Private international law embraces those universal principles of right and justice which govern the courts of one State having before them cases involving the operation and effect of the laws of another State or country.

torum angelehnt wurde, und dass sie vereinzelt auch heute noch so bezeichnet wird (conflictus legum; conflict of laws). Auch die Ansicht ist vertreten, dass das internationale Privatrecht zum Völkerrecht gehöre, allein in der Hauptsache mit Unrecht. Die Gegenstände und die Subjekte, mit denen es beide Gebiete zu tun haben, sind verschieden. Das Völkerrecht mag als Grundlage des internationalen Privatrechts bezeichnet werden; dagegen trifft es den Kern der Sache nicht, wenn man sagt, die Bestimmungen der letzteren Disziplin haben völkerrechtliche Natur. Das Völkerrecht stellt, abgesehen von einzelnen Fragen, wie z. B. betreffend die Stellung der diplomatischen Vertreter, ganz besonders einen Satz auf, der hier wichtig ist: dass jedes Staatswesen prinzipiell als gleichberechtigt mit dem anderen angesehen und behandelt werden müsse. Wie aber die einzelnen auf dem internationalen Boden entstehenden Rechtsverhältnisse der Privaten im Detail geordnet und beurteilt werden müssen, sagt nicht das Völkerrecht, sondern das internationale Privatrecht, und die beiden Gebiete sind daher zu trennen.[6])

Die Schwierigkeiten, die aus diesem Verkehre, speziell auch in der Neuzeit entstehen, können denn auch nicht gehoben werden durch Berufung auf das Völkerrecht, und ich sehe nicht, dass die Vertreter des Völkerrechts bis anhin irgend etwas von Bedeutung geleistet hätten, das uns Klarheit geben würde über die intrikaten Fragen, welche mit der Anwendung des Privatrechts auf dem internationalen Boden zusammenhängen. Auch scheint mir, dass die Disziplin des Völkerrechts noch genügenden Stoff habe, um diejenigen Materien juristisch zu fassen und zu behandeln, welche wirklich in ihr Revier hineinfallen, und dass sie daher keine Veranlassung hat, Annexionen anderweitigen Landes vorzunehmen.

[6]) Dies geschieht in zutreffender Weise von *R. C. Minor* a. a. O. S. 2 u. 3. Wenn *Merignhac*, Traité de droit public international, I, S. 6 u. 8 (1905), aus dem Oberbegriff des internationalen Rechtes das öffentliche Recht (Völkerrecht) und das Privatrecht ausscheidet, dann aber weiter bemerkt, dass das internationale Privatrecht als „une dépendance du droit public“ anzusehen sei, so ist mir diese Wendung nicht völlig klar. Vgl. zu dieser prinzipiellen Frage auch die erwähnte Monographie von *O. Levis*, S. 6 ff. und namentlich *Regelsberger*, Pandekten, I. S. 164. der treffend ausführt, dass bei Aufstellung und Ermittlung der Rechtssätze über das anzuwendende örtliche Recht *völkerrechtliche Gesichtspunkte* mitwirken, dass sie aber keineswegs Bestandteile des Völkerrechts oder einer besondern Art ausserstaatlichen Rechts seien.

Auch der Taufname der Lehre ist in der neuesten Zeit wieder angefochten. Es gibt Juristen, welche den Ausdruck internationales Privatrecht, und damit natürlich auch den von mir adoptierten des internationalen Konkursrechtes perhorreszieren. Der Sprachpurismus, der leider in Deutschland mit so starker Übertreibung vertreten wird, hat für gut gefunden, den irreführenden Ausdruck „Zwischenstaatliches Privatrecht“ zu schaffen, um das Nebeneinanderbestehen mehrerer Rechtsordnungen in verschiedenen selbständigen Staatsgebieten zu bezeichnen.[7]) Allgemein übliche und in den modernen Sprachen verständliche Wendungen sollten aber nach meiner Meinung nicht leichthin preisgegeben werden: sie repräsentieren ein wichtiges Stammkapital der kosmischen Wissenschaft, und ich meine, wir sollten uns nicht ärmer machen, indem wir aus der deutschen Sprache eine anerkannte Bezeichnung verbannen und an deren Stelle eine neue setzen, zumal wenn diese von zweifelhafter Güte ist und nur eine verschwommene Deutlichkeit darstellt. — Der Name des zwischenstaatlichen Rechtes ist auch deswegen als Ersatzmittel für das internationale Recht nicht praktisch, weil er in Amerika und Australien schon für die Bezeichnung des interstaatlichen Rechtslebens verwendet wird: man spricht von interstate law und interstate commerce, wenn man die bundesstaatlichen Verhältnisse im Auge hat. In der Praxis des schweizerischen Bundesgerichts ist der Ausdruck gleichfalls schon besetzt: man spricht nämlich beispielsweise von zwischenstaatlicher Rechtshülfe im Sinne der Rechtshülfe von Kanton zu Kanton.[8])

Angesichts dieser Verhältnisse ist es sachentsprechender, den in der Wissenschaft fast aller Staaten und speziell in der Neuzeit[9]) üblichen Ausdruck internationales Privatrecht beizubehalten, und daher auch vom internationalen Konkursrecht zu sprechen.[10]) —

[7]) Vgl. *Kohler*, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 1904, I, S. 36. Dieses Werk stellt dem zwischenstaatlichen Privatrecht das zwischenzeitliche Recht (als Übersetzung des freilich überflüssig geschaffenen Terminus des intertemporalen Privatrechts) an die Seite (S. 57). Ich bedaure, dass ein so universell denkender Jurist wie Kohler sich von dem sprachlichen Purismus dergestalt überwältigen lässt.

[8]) Vgl. z. B. A. E. XXVII, 1. T. S. 49.

[9]) Auch *Regelsberger*, Pandekten I, S. 163/164 adoptierte die kurze Bezeichnung.

[10]) Dies tat *früher* auch *Kohler* im Lehrbuch des Konkursrechtes (1891) S. 601.

Vereinzelt kommt auch noch der Ausdruck vor, der sich an die Ausführungen des grossen Juristen Savigny anlehnt.[11]) So behandelt Pollak die Materie unter dem Titel: Das Geltungsgebiet des Konkursgesetzes, ebenso Seuffert.[12])

Aus theoretischen und praktischen Gründen dürfte es weit richtiger sein, die verschiedenen Gebiete des internationalen Rechts, das mit den Beziehungen der Privaten zusammenhängt, nach der Methode, in welcher das interne Recht behandelt wird, zu scheiden und zu trennen. Dies gilt namentlich auch für das Konkursrecht. Die nach französischer Manier an das Handelsrecht angelehnte Bearbeitung des Konkursrechtes, mit welchem dann die internationalen Fragen verknüpft werden, ist nicht zu loben. Das internationale Konkursrecht ist kein Appendix des Handelsrechts.[13]) Es gehört auch nicht in das Völkerrecht,[14]) so wenig als die Darstellung des internen Konkursrechts beim Staatsrechte verblieben ist: es muss als selbständige Disziplin aufgefasst werden.

Nur dann, wenn das internationale Konkursrecht einer selbständigen Behandlung unterzogen wird, treten die wichtigen praktischen Fragen, die damit zusammenhängen, mit der nötigen Deutlichkeit heraus.[15]) Wie richtig dies ist, ergibt sich z. B. aus der

---

[11]) Vgl. *Savigny*, System des heutigen römischen Rechts, Bd. VIII, S. 282 bis 294. Bekanntlich spricht dieser Jurist von den örtlichen Grenzen der Herrschaft der Rechtsregeln über die Rechtsverhältnisse.

[12]) Vgl. *Pollak*, Das Konkursrecht (1897), § 10, und *L. Seuffert*, Deutsches Konkursprozessrecht (1899), § 9. *Schwarz*, Das österreichische Konkursrecht, Bd. I, S. 261, spricht dagegen in Anlehnung an das Lehrbuch des Konkursrechts von Kohler vom internationalen Konkursrecht.

[13]) *Asser* behandelt es in seinem Buche Schets van het internationaal privaatrecht (1880) unter dem Obertitel des Handelsrechts (S. 169—180). Vgl. auch *Asser-Cohn*, Das internationale Privatrecht (1880) S. 132 und, *Asser-Rivier*, Eléments de droit international privé (1884) S. 231—246.

[14]) Vereinzelt ist die Materie des internationalen Konkursrechts auch im Völkerrechte berücksichtigt worden. Dies geschah von *Lammasch* in *v. Holtzendorffs* Handbuch des Völkerrechts (1887) III, S. 442—450, sowie von *Pradier-Fodéré*, Traité de droit international public européen et américain suivant les progrès de la science et de la pratique contemporaines IV, 1888 Nr. 1992 bis 2003 (S. 324—351).

[15]) *F. Affolter* spricht in seinem Buche: Das intertemporale Recht, Das Recht der zeitlich verschiedenen Rechtsordnungen, Geschichte des intertemporalen Privatrechts (1902) S. 1 ff. von einem Recht der Rechtsordnungen, indem er die Frage der zeitlichen und örtlichen Anwendungsnormen unter diesen Oberbegriff

Tatsache, dass Savigny der Materie gerade deswegen nicht gerecht geworden ist, weil er das internationale Konkursrecht in Verbindung mit dem internationalen Obligationenrecht zur Darstellung brachte, was zweifellos ein Missgriff war.[16]) Die nach der Legalordnung eingerichteten Kommentare der Konkursordnungen können eine irgend wie erschöpfende Darstellung der Materie nicht geben. Denn die positiven Gesetze sind ja vielfach bei den wichtigsten Fragen stumm, und es fehlt deswegen jenen Kommentaren die nötige Anlehnung an einen grundlegenden Text. Was die Verwebung des internationalen Konkursrechtes mit dem internen Rechte anbetrifft, so ist sie ebenfalls unpraktisch, — hier so gut wie beim internationalen Zivilrecht. Entweder wird die Materie auf einen Paragraphen konzentriert[17]) oder es wird zwar ein ausführlicher Abschnitt beigefügt, der sich über die Konfliktsfragen und Nationalitätsfragen ausspricht;[18]) aber er wird dann mit Exkursen allzu sehr beschwert.[19]) Die Richtigkeit des Gesagten ergibt sich auch aus einem Blick in die nordamerikanische Literatur. Dort erscheint das internationale Konkursrecht in gänzlich verkümmerter Gestalt, z. B. in dem Buche von Story und Minor. In dem Buche des letzteren wird unter dem Obertitel der Erfüllung der Verträge anhangsweise von Bankrott gesprochen, weil der Bankrott die Verpflichtungen und Kraftwirkungen des Gesetzes aufhebt.[20])

zusammenfasst. Affolter weist jenem Rechte die Aufgabe zu, die Herrschaftsgebiete der zeitlich und örtlich verschiedenen Rechtsordnungen abzugrenzen. Darnach erscheint dann das internationale Privatrecht und ebenso das internationale Konkursrecht als ein spezieller Zweig des Rechts der Rechtsordnungen.

[16]) Ich sage dies, obwohl ich der letzte bin, der bestreiten würde, dass die Erörterungen von Savigny über die örtlichen Grenzen der Herrschaft der Gesetze auch heute noch für jeden Internationalisten von Bedeutnng sind. Das Beispiel von Savigny fand Nachahmung bei *Pasquale Fiore*, Diritto internazionale privato 1869 S. 472—493. Und daran hielt er auch fest in der dritten Auflage Elementi di diritto internazionale privato, S. 473—493. In dem grossen Werke Diritto internazionale privato I—IV (1888—1903) hat dieser Jurist das Konkursrecht noch nicht behandelt.

[17]) Dies tut *L. Seuffert*, Deutsches Konkursprozessrecht § 9.

[18]) *Kohler*, Lehrbuch des Konkursrechts, S. 603—675.

[19]) *Kohler*, Leitfaden des deutschen Konkursrechts, 2. Aufl. 1903, S. 310, 316, 324. In dem italienischen Werke von *A. Ramella* Trattato del fallimento wird auch das internationale Konkursrecht behandelt II, 1904 S. 517—585.

[20]) Vgl. *Minor*, S. 470. Die örtliche Behandlung der Materie bei *Westlake*, Treatise on private international law, 4th ed. 1905, S. 149 ff ist für kontinentale

Hier wie in den übrigen Teilen des internationalen Rechts ist es notwendig, die Gesetzgebung und die Literatur der hervorragendsten Kulturstaaten zu berücksichtigen. Es genügt unmöglich, die vorliegende Materie einzig vom Boden einer partikulären Gesetzgebung zu behandeln. Wir sind eben in die Ära des Rechtshumanismus eingetreten und werden uns mehr und mehr der Tatsache bewusst, dass Recht und Gesetz eine Frage der Menschheit ist, sowie dass der einzelne Staat nur ein Glied darstellt des kosmischen Ganzen. Diese universelle Gedankenrichtung legt auch der Literatur weitgehende Pflichten auf, — sie werden vielfach ignoriert. In Deutschland wurden früher die mit dem internationalen Konkursrecht verknüpften Fragen nur im Vorübergehen erwähnt.[21]) Eine Wendung trat hier erst ein durch die tiefgreifenden Arbeiten von Kohler, der anlässlich der Darstellung des deutschen Konkursrechts zuerst im deutschen Sprachgebiet in grosszügiger Weise auf die Gesetzgebung und Literatur anderer Staaten Rücksicht nahm, — ihm ging dabei allerdings der Internationalist v. Bar voraus.[22])

Juristen gleichfalls sehr merkwürdig: sie erfolgt im Anschlusse an die Ehe und das Erbrecht bei Mobilien. Der verbindende Gedanke ist dabei, dass es sich beim Bankrott um eine Person und um ihr Vermögen handle! Allerdings kommt dann Westlake auf den Bankrott zurück bei der Behandlung des Erlöschens von Obligationen (§ 240).

[21]) Dies geschah z. B. in der Schrift von *Fuchs*, Der deutsche Konkursprozess (1877) S. 164—166, ebenso in derjenigen von *Fitting*, Das deutsche Reichskonkursrecht und ·Konkursverfahren (1881), S. 403—406. *W. Endemann*, Das deutsche Konkursverfahren (1889) widmet der Materie ganz kurze Ausführungen (S. 640—645). Der Kommentar von *Th. Wolff*, Konkursordnung mit Einführungsgesetz, Nebengesetzen und Ergänzungen in der Fassung des Gesetzes vom 17. Mai 1898 (Berlin 1900) geht auf das internationale Konkursrecht nur höchst vereinzelt ein. Das Gleiche gilt von *Rintelen*, Das Konkursrecht und von *Wilmowski*, Deutsche Reichskonkursordnung, fortgesetzt von *K.* und *A. Kurlbaum* und *Kühne*, 6. Aufl. (1902). Anders verhält es sich mit dem Werke von *E. Jäger*, Kommentar zur Konkursordnung und den Einführungsgesetzen, mit einem Anhang, enthaltend das Aufechtungsgesetz, Auszüge aus den Kostengesetzen, die Ausführungsgesetze der Einzelstaaten und die Geschäftsordnungen für Preussen und Bayern (2. Aufl. 1904). Dieses Werk erörtert die internationalen Fragen, soweit es sich um das Konkursrecht handelt, in besonderen Abschnitten, die sich an die paragraphenweisen Anmerkungen anschliessen. Besonders beachtenswert sind auch die dort enthaltenen rechtsvergleichenden Ausführungen. Ferner tritt das Werk von *v. Sarwey*, Die Konkursordnung für das Deutsche Reich, 4. Aufl., bearbeitet von *G. Bossert* 1901, auf einzelne Fragen ein.

[22]) Vgl. *v. Bar*, Das internationale Privat- und Strafrecht (1862), S. 488 bis 500, sowie Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts II, S. 553. Dieser Jurist hat die Materie losgelöst vom partikulären Konkursgesetz behandelt, und zwar unter Verwertung der auswärtigen Literatur und Praxis.

Wenn man sich frägt, wie das internationale Konkursrecht begrifflich zu definieren sei, so wird man sagen müssen, es sei darunter zu verstehen *der Komplex von Normen und Regeln über die Ordnung von Kollisionen, welche damit zusammenhängen, dass ein Konkurs nach seinen Voraussetzungen, Begleiterscheinungen und Wirkungen in den räumlichen Herrschaftsbereich mehrerer von einander unabhängiger Rechtsgebiete hineingezogen werden kann oder muss.* Speziellor ausgedrückt: es ist hier zu untersuchen, ob und unter welchen Umständen ein interner Konkurs auch die im Ausland liegenden Aktiven, und ob umgekehrt ein ausländischer Konkurs auch die im Inland befindlichen Aktiven ergreife, von welchem Gesetze die sogenannte Konkursfähigkeit abhänge, wo der Konkurs zu eröffnen ist, welchen Einfluss der Konkurs auf die Rechtsstellung des Konkursiten im internationalen Leben ausübe, ferner wie die verschiedenen Rechtsvorgänge beim Konkurs, wie namentlich die Durchführung der Generalexekution, der Zwangsnachlassvertrag, der order of discharge international wirken. Dabei sind verschiedene Eventualitäten ins Auge zu fassen, insbesondere die Möglichkeit, dass physische, sowie Verbands- oder juristische Personen in mehreren Rechtsgebieten Vermögensobjekte haben, namentlich auch auf Grund eines mehrfachen Domizils oder Sitzes, und sodann in Anlehnung an eine Filiale. Bei dieser Rechtssituation frägt es sich, ob und wie für die prinzipiell gleichmässigo Berechtigung aller Gläubiger gesorgt werden könne, und ob speziell zur Erreichung des erwünschten Ziels das Prinzip der Konkurseinheit aufgestellt werden soll. Wichtig ist ferner, festzustellen, inwieweit bei den einzelnen Normen internes Exekutionsrecht (Prozessrecht) vorliege, oder inwieweit materielles ausländisches Recht zur Anwendung zu bringen sei. In der vorliegenden Materie gehen die Fragen der Jurisdiktion und des Privatrechts sehr eng ineinander über. Deswegen ist es auch nicht tunlich, die beiden Seiten der Disziplin, nämlich das materielle Konkursrecht und das Prozessrecht, zur separaten Darstellung zu bringen. Die Aufgabe ist hier eine wesentlich andere als diejenige, welche im internationalen Zivil- und Handelsrecht gelöst werden muss. Der Unterschied folgt aus der Tatsache, dass wir es beim Konkursrecht mit öffentlichem Recht zu tun haben. Allerdings ist dabei genau zu untersuchen, inwieweit die juristische Existenz der subjektiven Rechte sich nach dem Gesetz zu richten habe, dem sie nach den Regeln des internationalen Privat-

rechts unterstehen. Es können nämlich in dieser Materie fast alle Fragen des internationalen Privatrechts vorkommen.[23])

Nur beiläufig will ich hier noch hinzufügen, dass man auch von einem *interstaatlichen* (zwischenstaatlichen) oder *interkantonalen*, oder *interprovinzialen* oder *interkolonialen* Konkursrechte sprechen kann.[24]) Eine *interstaatliche* (zwischenstaatliche) Ordnung des Konkursrechtes erfolgte seinerzeit durch das Gesetz des norddeutschen Bundes vom 21. Juni 1869 betreffend die Rechtshülfe (§ 13—18), sowie durch Verträge, welche in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts einzelne deutsche Partikularstaaten abgeschlossen hatten. Das *interkantonale* Konkursrecht spielte in der Schweiz vor dem heutigen Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (1889) eine Rolle. Es bestanden vier Konkordate betreffend die gerichtlichen Betreibungen und Konkurse von 1804, sämtlich bestätigt 8. Juli 1818.[25]) Zwei dieser Konkordate manifestierten u. a. die Tendenz, die Einheit des Konkurses interkantonal zu wahren und das Nebeneinanderbestehen mehrerer Konkurse wenigstens mit Bezug auf das bewegliche Vermögen zu verhüten.[26]) Eine *interkoloniale* Rechtsfrage ist z. B. die, ob ein in einer Kolonie erteilter order of discharge das Mutterland

---

[23]) *Lyon-Caen* und *Renault* führen in ihrem Werke: Traité de droit commercial VIII, No. 1225 sehr richtig aus, dass im internationalen Konkursrechte eigentlich das gesamte internationale Privatrecht praktisch werden könne: Le nombre des questions se rattachant à cet ordre d'idées est tellement grand qu'à propos d'une faillite ou d'une liquidation judiciaire toutes les règles du droit international privé peuvent être mises en jeu. Ces diverses questions ne se rattachent pas seulement aux divergences qui existent entre les lois des divers pays, mais aussi soit à la limitation territoriale de la souveraincté des Etats, soit aux conditions de l'exécution des jugements étrangers, soit aux règles sur la condition des étrangers et spécialement sur la compétence des tribunaux à leur égard.

[24]) Vgl. dazu *D. Rorer,* American interstate law, 2d ed. (Chicago 1893) S. 426—430. Indessen ist seither der Rechtszustand ein anderer geworden; denn es entstand später ein einheitliches Konkursgesetz der V. St.

[25]) *Snell:* Handbuch des schweizerischen Staatsrechts (1839) I, S. 242.

[26]) Vgl. die Entscheidung des schweizerischen Bundesgerichts in A. E. II, S. 62. Dieses auf dem Konkordatswege mühsam angestrebte Resultat ist nunmehr direkt und umfassender erreicht durch das Bundesgesetz über Sch. u. K. von 1889 Art. 197. Heute können freilich auch noch einzelne interkantonale (zwischenstaatliche) Konflikte in der Schweiz vorkommen: man denke an Art. 26 B. G. und die darauf gestützte Divergenz der kantonalen Bestimmungen hinsichtlich der Folgen der fruchtlosen Pfändung.

binde, ferner, ob Konkurserklärungen im Mutterlande auch in den Kolonien und umgekehrt wirken.[27])

Ein interessantes Beispiel für die Entstehung und Koexistenz von *interprovinzialem* Recht liefern heute noch die verschiedenen Provinzen von Canada.[28]) Jede Provinz hat das Recht, in einzelnen Gebieten („in relation to property and civil rights") eigene Gesetze zu schaffen. Die Provinz Quebec behielt das alte französische Recht als die Basis des Privatrechtes bei, während die anderen Provinzen das englische common law zur Grundlage nahmen.

In allen diesen Richtungen lässt uns die positive Gesetzgebung fast vollständig im Stiche. Es gibt allerdings einzelne Staaten, welche Kollisionsnormen über das Konkursrecht enthalten; allein sie sind einseitig und gehen nicht in das Detail. Namentlich ist zu verweisen auf:

1. die Gesetzgebung des *deutschen* Reichs. Die Konkursordnung enthält in der Fassung von 1898 Bestimmungen in §§ 1, 5, in §§ 50 und 56, ferner in §§ 237 und 238. Sodann ist § 791 der deutschen Z.-P.-O. in der Fassung von 1898 zu zitieren;

2. die *österreichische* Gesetzgebung. Die Konkursordnung von 1868 enthält Bestimmungen in §§ 58—61;

3. das *ungarische* Konkursgesetz von 1881 §§ 71 und 75 (73 und 74);

4. das *niederländische* Konkursgesetz von 1893 und 1895 (wet of het fallissement en den surséance van betaling). Es enthält drei Normen unter dem vielversprechenden Titel Bepalingen van internationaal recht Art. 203—205.

---

[27]) Vgl. dazu z. B. *van der Feltz*, Geschiedenis van de wet of het faillissement en de surséance van betaling, volledige verzameling van regeeringsontwerpen gewisselde stukken gevoerde beradslagingen enz (1897) II, S. 291. Das interkoloniale Privatrecht lässt sich historisch weit zurückführen. Vgl. ein paar Notizen darüber in meinem Handbuch, Das internationale Zivil- und Handelsrecht I, S. 57 u. 58, und ferner bei *P. Usteri:* Ächtung und Verbannung im griechischen Recht (1903) S. 73.

[28]) Vgl. *E. Lafleur:* The conflict of laws in the Province of Quebec (Montreal 1898), S. 4 und speziell betreffend das Konkursrecht, S. 230 ff. Ferner ist hinzuweisen auf die Druckschrift Official Report of the Universal Congress of Lawyers and Jurists (St. Louis 1905) S. 112.

Die *französische* Gesetzgebung behandelt das Konkursrecht im Code de commerce[29]) und diesem Beispiele folgte eine Reihe von Staaten.[30]) Verschiedene Staaten haben dann später freilich diese Verbindung wieder gelöst, indem sie Spezialgesetze über das Konkursrecht erliessen. Die französische Gesetzgebung hat an dem angegebenen Orte keine Kollisionsnormen erlassen; doch wird in einzelnen Fragen auf die Bestimmung des Art. 3 Code civil (les lois de police et de sûreté obligent tous ceux qui habitent le territoire) verwiesen. Einzelne andere Handelsgesetzbücher enthalten dagegen Kollisionsnormen, wie z. B. das portugiesische (Art. 694 und 745) und das argentinische von 1889 (Art. 1385); indessen wurde die Materie in letzterem Staate durch ein Gesetz von 1902 neu geordnet.[31])

Das *englisch-amerikanische Rechtsgebiet* enthält ebenfalls keine eingehenden Kollisionsnormen. Aus der englischen Bankruptcy Act von 1883 kann nur *ein* Satz (Art. 168) zitiert werden.[32]) Aus dem nordamerikanischen Gesetze von 1898 und 1903 fällt höchstens sectio 65 lit. d in Betracht.[33])

---

[29]) Infolgedessen bringen *Lyon-Caen* und *Renault* das internationale Konkursrecht in ihrem Werke Traité de droit commercial VIII No. 1223—1328 zur Darstellung. Der italienische Jurist Diena verbindet die Materie mit dem internationalen Handelsrechte. Vgl. *Diena, Trattato* di diritto commerciale internazionale ovvia il diritto internazionale privato commerciale III, 1905 S. 472—639.

[30]) Das französische Konkursrecht hat bestimmend eingewirkt auf Belgien, Luxemburg, Spanien, Portugal, Italien, Rumänien, Griechenland, Türkei, Mexiko, Peru, Argentinien, Venezuela. Vgl. *Weiss,* Traité théorique et pratique de droit international privé V, p. 737 Anm. 1.

[31]) Vgl. Bulletin de la Société de législation comparée XXXIV, S. 293 und 294, und Annales de droit commercial XX, S. 35.

[32]) Vgl. die Übersetzung von *Krapf von Liverhoff* 1888. Das Gesetz von 1888 ist ergänzt durch Novellen von 1887, 1888 und 1890. Vgl. *Schirrmeister,* Das bürgerliche Recht Englands I, S. 383.

Beachtenswert sind in dieser Materie die von Dicey in Form von Regeln aufgestellten Sätze. Vgl. *Dicey,* A Digest of the law of England with reference to the conflict of laws with notes of American cases by *J. B. Moore* (1896) Rules 52—60; 66—75; 106—121 und S. 285—310; 332—360; 442—471.

[33]) Vgl. dazu *Kohler,* Leitfaden des deutschen Konkursrechts, 2. Aufl. S. 340 und 341 und *Brandenburg,* United States bankruptcy law of 1898 as amended by Act of Congress, February 5, 1903 (Chicago 1903).

Auch die Gesetzgebung der nordischen Völker und speziell die von *Norwegen* enthält keine Bestimmungen.[34])

Aus der *schweizerischen* Gesetzgebung ist nur Art. 197 (und 271) B. G. Sch. u. K. zu erwähnen. Dagegen finden wir noch im schweizerischen B. G. über die zivilrechtlichen Verhältnisse der Niedergelassenen und Aufenthalter eine Bestimmung in Art. 19_2 (verbunden mit Art. 32), die sich auf die Rechtsstellung der Ehefrau den Gläubigern des Ehemannes gegenüber im Konkurse des Ehemannes oder bei einer Pfändung gegen den Ehemann bezieht.

Angesichts der hier kurz skizzierten partikulären Gesetzgebung haben begreiflicherweise die Staaten schon lange erkannt, dass auf diesem Gebiete Vereinbarungen getroffen werden sollten, und es wurden auch Staatsverträge von einzelnen Staaten abgeschlossen. Allein dies geschah nur vereinzelt, — man ging nur stückweise vor. Es schien mir nun, es wäre praktisch, eine möglichst vollständige Übersicht dieser Staatsverträge zu geben; denn sie sind merkwürdigerweise keineswegs gesammelt und gegenübergestellt, so dass der Richter im einzelnen Falle in eine momentane Verlegenheit versetzt wird,[35]) wenn er sie zur Anwendung bringen soll. Diese Übersicht (*Erster* Teil) ist die notwendige Vorarbeit der weiteren Rechtsentwicklung, weil diese naturgemäss an die bestehenden Verhältnisse anknüpft. Das grossartige internationale Leben der Neuzeit wies nun aber mit Macht darauf hin, weiter zu gehen und auf einer grösseren Fläche Verständigungen zu treffen. Juristische Gesell-

---

[34]) Vgl. *M. Synnestvedt,* Le droit international privé de la Scandinavie (1904) S. 293—296.

[35]) Es mutet uns auf den ersten Blick eigentümlich an, wenn wir eine Bestimmung vor uns sehen, welche sich in der Allgemeinen Gerichtsordnung für die Preussischen Staaten (1793) findet. Diese Gerichtsordnung behielt speziell in § 668 (50. Titel) bezüglich der Fälle eines auswärtigen Konkurses, bei dem auch inländisches Vermögen in Frage kam, besondere Verträge und Observanzen vor. Und dann sagte sie in § 669 weiter: Es muss daher, wenn ein solcher Fall sich ereignet, der hiesige Richter, unter dessen Jurisdiktion einiges Vermögen des auswärtigen Gemeinschuldners befindlich ist, *vor allen Dingen in seinem Archive Nachsuchung anstellen, ob dergleichen Verträge mit dem fremden Staate wirklich vorhanden;* ob zwischen ihm und einem zu diesem Staate gehörigen Gerichte *bereits Fälle dieser oder ähnlicher Art vorgekommen sind,* und wie damals in der Sache verfahren worden. Allein die Anweisung an den Richter von 1793 trifft häufig auch heute noch zu, weil die einzelnen Staatsverträge nicht zusammengestellt sind.

schaften, Internationalisten und staatlich einberufene Kongresse machten sich an die Arbeit und stellten Entwürfe auf, — ich führe sie mit dem an den Haager Staatenkongressen über internationales Privatrecht aufgestellten Schema hier vor (*Zweiter* Teil).

Auf diese Materialien gestützt untersuche ich dann, in welcher Weise wohl am besten weiter vorgegangen werden könnte und vorgegangen werden sollte (*Dritter* Teil).

Erster Teil.

Die bestehenden Staatsverträge.

I.

Soweit Staatsverträge nicht existierten, musste man in jedem souveränen Gebiete begreiflicherweise zunächst davon ausgehen, dass der in einem Staatsgebiete ausgebrochene Konkurs keine direkten Folgen in einem andern Staate ausübe. Es sind immerhin mehrere Eventualitäten ins Auge zu fassen, wenn der Gemeinschuldner in verschiedenen Staaten gleichzeitig ein Domizil oder in einem Staate ein Hauptgeschäft und in einem oder mehreren Staaten Filialen besitzt, oder wenn er Aktiven in mehreren Staaten, oder in dem einen Staate Mobilien besitzt und in einem andern Staate Eigentümer von Immobilien ist. Darauf gestützt, können in Frage kommen:

1. Selbständige Konkurse in mehreren Staaten, sei es, dass sie gleichzeitig oder successive ausbrechen.

2. Arreste und Sicherungsmassregeln in einem Staate, in welchem der Konkurs nicht ausgebrochen ist. Dabei handelt es sich zunächst nicht um einen zweiten Konkurs.

3. Die Geltendmachung von dinglichen Rechten (Eigentum, Pfandrecht usw.) am Orte der gelegenen Sache. Auch hier liegt noch nicht notwendig ein Konkurs vor.

In der neuern Theorie stellt man zwei Prinzipien einander gegenüber und spricht von der Territorialität des Konkurses auf der einen Seite und von der Einheit und Universalität desselben auf der andern Seite. Mit dem Ausdruck Territorialität will man in der

vorliegenden Materie den Gedanken ausdrücken, dass die rechtlichen Folgen des Konkurses sich nur auf den Bereich desjenigen Staates erstrecken, in welchem der Konkurs stattgefunden hat oder regulär durchgeführt worden ist. Mit dem Begriffe der Universalität des Konkurses verbindet man die Idee, dass alle Aktiven eines Konkursiten, mögen sie liegen wo sie wollen, an einem Orte, nämlich der Regel nach an seinem Domizil konzentriert, loziert, diskutiert und zur Verteilung gebracht werden. Die Territorialität des Konkurses ruht wesentlich auf dem Satze, dass der Staat nicht verpflichtet werden könne, die Ausdehnung des internen Konkurses auf das Ausland zu respektieren, und dass eben so wenig der interne Staat dazu gegenüber dem Auslande gebunden sei. Die praktische Bedeutung dieses Prinzips, auf das internationale Leben angewendet, liegt darin, dass die Möglichkeit besteht, dass, ohne Rücksicht auf den in einem Staate ausgebrochenen Konkurs, die Gläubiger in andern Staaten die Exekution gleichwohl einleiten können, soweit nicht spezielle Normen dagegen bestehen, dass also unter Umständen interne Gläubiger auf die im internen Staate liegenden Aktiven des Konkursiten exklusiv greifen können, obschon in einem andern Gebiete der Konkurs ausgebrochen ist. Die Konsequenzen des Territorialstandpunktes sind regelmässig folgende, wenn der Konkurs im Auslande, nicht dagegen im Inlande ausbricht:

1. der interne Staat unterwirft das in seinem Staate befindliche Vermögen des Kridars nicht dem konkursrechtlichen Beschlagsrechte des Auslandes, obschon der Konkurs durch den fremden Staat verhängt worden ist;

2. der interne Staat erkennt mit Bezug auf dieses Vermögen die adhärierende Kraft des vom ausländischen Staate eröffneten Konkurses nicht an;

3. der interne Staat gestattet einen selbständigen und von den Gesetzen des fremden Staates unabhängigen Spezialkonkurs, wenn die internen Gläubiger es verlangen;

4. der interne Staat sichert sich, sofern er das Vermögen ausliefert, vorweg zugunsten seiner eigenen Einwohner Befriedigung, wie wenn der auswärtige Konkurs nicht existieren würde.

Ist umgekehrt der Konkurs im *internen* Staate ausgebrochen, so besteht die rechtliche Möglichkeit, dass der interne Gläubiger im Auslande die Zwangsexekution oder einen Arrest auswirkt, und dass

er sich befriedigt, ohne dass er verpflichtet wäre, das Eingetriebene in die interne Konkursmasse abzuliefern.

Wenn in einem auswärtigen Staate der Konkurs ausgebrochen und er noch unerledigt ist, so kann gleichwohl in einem andern Staate wieder der Konkurs verlangt und ausgesprochen werden.

Wenn dem Konkurs nur eine territoriale Wirkung beigelegt wird, so kann der Konkursit ausser dem Gebiete, in welchem der Konkurs erklärt wurde, auf Grund seiner im Ausland nicht beeinträchtigten Handlungsfähigkeit rechtlich operieren, also z. B. auch über die daselbst befindlichen Aktiven rechtsgültig verfügen. Dabei sind natürlich zwei Fälle zu unterscheiden:

a) ein auswärtiger Gemeinschuldner besitzt Vermögensstücke im Inlande,

b) ein interner Gemeinschuldner besitzt Vermögen im Auslande. [1])

Das Prinzip der Territorialität birgt unzweifelhaft eine Reihe von Ungerechtigkeiten in sich, insofern, als das oberste Prinzip des Konkursrechtes, nämlich für eine gleichmässige Verteilung aller Konkursaktiven zu sorgen, leicht verletzt wird: es entstehen u. U. Begünstigungen, zu denen es an einem rechtlichen Grunde fehlt.

Das Prinzip der Einheit und Universalität des Konkurses ruht wesentlich auf der Anschauung, dass der in einem Staate ausgebrochene Konkurs alle Aktiven des Schuldners, auch wenn sie in irgendwelchen andern Staaten liegen, erfasse. Dieses Prinzip wird in der neueren Zeit vielfach vertreten, und man stellt der pluralité oder territorialité de la faillite die unité derselben gegenüber und spricht von einem judicium universale in einem spezifisch modernen Sinne. Die praktische Bedeutung des Universalitätssystems ruht in der umfassenden kosmischen Wirkung der Konkurseröffnung, womit ohne weiteres jede prioritätische Berechtigung der auswärtigen Gläubiger auf die im Auslande liegenden Aktiven ausgeschlossen wird, soweit dieselbe nicht im objektiven Rechte begründet ist. [2])

---

[1]) Die allgemeine Gerichtsordnung für die preussischen Staaten schied diese zwei Fälle genau (50. Titel § 663—669; §§ 670 und 671). Vergl. dazu *J. Fr. H. Abegg*, Versuch einer Geschichte der preussischen Zivilprozess-Gesetzgebung (Breslau, 1848).

[2]) Man spricht in Frankreich von faillite unique et universelle auf der einen und von faillites multiples et indépendantes auf der andern Seite (*Thaller* Traité élémentaire de droit commercial 3me éd. 1904, S. 854 u. 855), in Italien von der unicità del fallimento. *Westlake* stellt in seinem Werke Treatise on

Als die älteste Staatenkonvention über das internationale Konkursrecht ist die Verständigung zwischen den Staaten Holland und Utrecht vom 16. April 1689[3]) zu bezeichnen, — der niederländische Jurist J. Voet (1647—1714) spricht eingehend darüber. Die in den Niederlanden föderierten Provinzen waren zu jener Zeit ganz selbständig.[4]) *Auf Grund des erwähnten Staatsvertrages wurde die Universalität des Konkurses in den erwähnten Gebieten herbeigeführt.*

Aus der spätern Zeit sind die Konkordate schweizerischer Kantone, auf die ich schon in der Einleitung hinwies, zu zitieren. Für das Konkursrecht kommen zwei in Betracht, nämlich:

1. Das Konkordat vom 15. Juni 1804, das folgendes bestimmte:

1. In Fallimentsfällen werden alle Schweizer, sowohl wegen verpfändeten als laufenden Schulden, in der privilegierten und der allgemeinen Klasse, nach gleichen Rechten behandelt und kolloziert, wie die Bewohner des Kantons selbst, in welchen der Geldstag vorgeht.

2. Diese Gleichheit in Kollokationen und Konkursen, welche der eine Kanton den Einwohnern des andern zusichert, ist nach den besondern Gesetzen desjenigen Kantons, wo das Falliment ausbricht, zu verstehen.

3. Zwischen denjenigen Kantonen, welche dieser Vorkommnis beitreten, dürfen, nach ausgebrochenem Falliment, keine Arreste auf bewegliches Eigentum des Falliten anders, als zugunsten der ganzen Schuldenmasse, gelegt werden.

---

private international law 4th éd. 1905, S. 149 u. 150, the unity of bankruptcy and separate bankruptcies gegenüber. *Wharton* Conflict of laws spricht von „ubiquity“ des Konkurses, um das Prinzip der Universalität zu bezeichnen.

[3]) Vgl. *J. Voet*, Commentarius ad Pandectas, liber I, tit. IV, § 17 (womit zu verbinden ist liber XX, tit. IV, § 12). Ich hebe aus der erst zitierten Stelle folgendes heraus: .... id actum, ut datus iu loco domicilii curator bonis eorum, qui mortui sunt aut foro cesserunt, aliorumque similium jus et auctoritatem suam habeat in bonis, altero in territorio sitis, etsi in loco domicilii vel minima bona vel minor creditorum pars inveniretur et ut eodem in loco, in quo curator constitutus est, *universale concursus judicium* inter creditores agitetur, juxta placitum Ultrajecti promulgatum 18 Aprilis 1689. — Ein ähnlicher Vertrag bestand auch zwischen Holland und Seeland. Vgl. *Jos. Jitta*, Het vonnis van fallitverklaring in het internationaal privaatrecht (Leiden 1880), S. 210.

[4]) *Paulus Voet* (1619—1677) sagt denn auch in seiner Schrift De statutis eorumque concursu sectio XI cap. I, § 6 von den provinciae foederatae: licet sint unitae, non tamen accessorie; sic ut quaelibet provincia suis adhuc legibus et juribus regatur; adeoque considerari debeant, atque si omnes forent separatae.

4. Diese Bestimmungen sind einzig zwischen den beitretenden Kantonen gültig, und gegen die dem gegenwärtigen Vorkommnis nicht beitretenden wird in allen Fällen die Reziprozität vorbehalten.

2. Das Konkordat, betreffend die Effekten eines Falliten, die als Pfand in Kreditors Händen in einem andern Kanton liegen vom 7. Juni 1810.

1. Es sollen in Fallimentssachen alle einem Falliten zugehörigen Effekten in die Hauptmasse fallen, solche mögen liegen, wo sie wollen, unbeschadet jedoch der darauf haftenden Rechte und Ansprüche des Inhabers.

2. So oft indessen der Fall eintritt, dass bei solchen Effekten, die in einem anderen Kanton als in jenem, dem der Fallit angehört, liegen, entweder das Eigentum derselben, oder die Hypothek oder das Pfandrecht darauf, von der Fallimentsmasse in Streit gezogen wird, so ist selbige gehalten, ihre behauptenden Rechte vor dem kompetenten Richter desjenigen Kantons geltend zu machen, in welchem die Effekten sich befinden.

Sodann sind die preussisch-deutschen Verträge zu erwähnen, die auf Savigny einen so hervorragenden Eindruck gemacht haben, wie nachher noch auszuführen ist.[5])

Die preussische Regierung gelangte von 1824 an dazu, auf Grund des preussischen Konkursgesetzes eine ganze Reihe von Staatsverträgen mit benachbarten Staaten abzuschliessen.[6]) In dieser Beziehung ist zu verweisen auf einen Vertrag mit Weimar (1824) und einen gleichlautenden mit Altenburg (1832), Coburg-Gotha und Reuss-Gera (1834); ferner einen Vertrag mit dem Königreich Sachsen (1839) und einen gleichlautenden mit Rudolstadt-Bernburg (1840) und Braunschweig (1842).

Alle diese Verträge ruhen auf dem Grundsatz, dass nur *ein* Konkurs stattfinden solle, dass die in den anderen Staaten befindlichen Sachen des Gemeinschuldners veräussert und der erlöste Kauf-

[5]) Vgl. *Savigny* System VIII, S. 291 (und S. 31/2). Die betreffenden Staatsverträge sind abgedruckt in der Schrift von *Krug*, Das Internationalrecht der Deutschen. Übersichtliche Zusammenstellung der zwischen verschiedenen deutschen Staaten getroffenen Vereinbarungen über die Leistung gegenseitiger Rechtshülfe. (Leipzig 1851). Auf S. 8 u. 9 sind die Staatsverträge gruppiert.

[6]) *Foelix*, Traité du droit international privé 4me ed. II, S. 253 u. 254 erwähnt auch einen Staatsvertrag zwischen Württemberg und dem Grossherzogtum Baden von 1825/26. Vgl. auch *Kori*, System des Konkursprozesses (2. Aufl. 1828), der (S. 35) noch weitere Staatsverträge zitiert.

preis an das Konkursgericht abgeliefert werden sollen. Bei diesem haben sich alle Gläubiger einzulassen. — Was die Rangordnung unter den Gläubigern anbetrifft, so ist sie nach den Verträgen für die bloss persönlichen Forderungen nach den Gesetzen des Gerichtsortes zu bestimmen, für alle dinglichen Rechte aber nach den Gesetzen des Ortes der gelegenen Sache. In den Verträgen seit 1839 wurde bestimmt, dass die dinglichen Ansprüche auf die ausser dem Staate des Konkurses liegenden Sachen auch an dem Orte der gelegenen Sache vor ihrer Auslieferung an den Konkursrichter erhoben werden können. Wenn dies von Hypothekargläubigern geschieht, so sind die verpfändeten Sachen dort zu verkaufen, der Erlös den Gläubigern auszuzahlen und nur der Überschuss muss an das Konkursgericht abgeliefert werden.

Die preussisch-weimarische Konvention statuierte als allgemeines Gantgericht dasjenige, an welchem der Schuldner seinen persönlichen Gerichtsstand hatte, eventuell das Gericht desjenigen Staates, in welchem der grössere Teil des Vermögens lag. Ein Partikularkonkurs war aber nicht völlig ausgeschlossen. Denn Art. 20 bestimmte:[7])

> Einem Partikularkonkurse wird nicht stattgegeben, ausgenommen wenn ein gesetzlich begründetes Separationsrecht geltend gemacht wird, namentlich, wenn der Gemeinschuldner in dem anderen Staate, wo er seinen Wohnsitz nicht hatte, eine abgesonderte Handlung, Fabrik, oder ein anderes dergleiches Etablissement, welches als ein eigenes Ganzes einen besonderen Inbegriff von Rechten und Verbindlichkeiten des Gemeinschuldners bildet, besitzt, welchenfalls zum Vorteile derjenigen Gläubiger, welche in Ansehung dieses Etablissements besonders kreditiert haben, ein Partikularkonkurs eröffnet werden darf.

Der bayerisch-württembergische Staatsvertrag enthält (§ 10) folgende Bestimmungen[8]):

> Wenn ein Untertan des einen Staates, wo er seinen Wohnsitz hat, in dem andern begütert ist und in Konkurs gerät, so wird von beiden Staaten das Gericht des Wohnsitzes des Schuldners als allgemeines Gantgericht, jedoch mit der Einschräukung anerkannt, dass für die Konkurse des in beiden Staaten begüterten hohen und ritterlichen Adels nach Beschaffenheit der individuellen Umstände

[7]) *Krug* a. a. O. S. 34.
[8]) *Krug*, S. 32/3.

mittels wechselseitiger Kommunikation der allgemeine Gerichtsstand durch ein besonderes, auf den einzelnen Fall sich beschränkendes Einverständnis wird reguliert werden.

Sollte ein Einverständnis nicht zustandekommen, so finden in solchem Falle Partikularkonkurse statt.

Ausser diesen wird einem Partikularkonkurs nur in folgenden zwei Fällen stattgegeben:

1. Zugunsten der Erbschaftsgläubiger, welche in Ansehung der Erbschaft das ihnen zustehende ausserordentliche Separationsrecht geltend machen;

2. wenn der Gemeinschuldner in dem einen oder andern Staate eine abgesonderte Handlung, Fabrik oder anderes dergleiches Etablissement besitzt, weshalb zum Vorteil derjenigen Gläubiger, welche in Ansehung solches Etablissements besonders kreditiert haben, ein Partikularkonkurs eröffnet werden darf.

Der Staatsvertrag zwischen *Preussen und Sachsen* (1839) stellte in Art. 20 folgende Bestimmung auf[9]):

Der in dem einen Staate eröffnete Konkurs- oder Liquidationsprozess erstreckt sich auch auf das im anderen Staate befindliche Vermögen des Gemeinschuldners, welches daher auf Verlangen des Konkursgerichtes von demjenigen Gericht, wo das Vermögen sich befindet, sichergestellt, inventiert und entweder in natura oder nach vorgängiger Versilberung zur Konkursmasse ausgeantwortet werden muss.

Hiebei finden jedoch folgende Einschränkungen statt:

1. Gehört zu dem auszuantwortenden Vermögen eine dem Gemeinschuldner angefallene Erbschaft, so kann das Konkursgericht nur die Ausantwortung des nach erfolgter Befriedigung der Erbschaftsgläubiger, insoweit nach den im Gerichtsstande geltenden Gesetzen die Separation der Erbmasse von der Konkursmasse noch zulässig ist, sowie nach Berichtigung der sonst auf der Erbschaft noch ruhenden Lasten, verbleibenden Überreste der Konkursmasse fordern.

2. (Bezieht sich auf Vindikations-, Pfand- und Hypothekenrechte.)

3. (Bezieht sich auf Bergteile oder Kuxe.)

4. (Bezieht sich auf Seeschiffe.)

[9]) *Krug*, S. 35/6.

II.

Was die gegenwärtig geltenden Staatsverträge anbetrifft, so fällt sofort auf, dass sie ein eigentümliches Bild der Zerfahrenheit liefern. Rein äusserlich angesehen gibt es spezielle Konkursstaatsverträge, welche die ganze Materie ordnen sollen, sodann aber Staatsverträge, die mitten in anderen Bestimmungen auch etwas über das Konkursrecht anordnen und weitere Staatsverträge, welche es mit der Ordnung der Gerichtsstände und der Urteilsexekution verknüpfen. Aber auch materiell ruhen die Bestimmungen auf ganz divergenten Prinzipien. Sie bieten also nach keiner Richtung ein einheitliches Bild, und es ist schwer, auch nur eine äusserliche Gruppierung vorzunehmen.[10])

A. Staatsverträge der Schweizerkantone mit deutschen Gliedstaaten.

Verträge wurden abgeschlossen:

1. mit dem Grhzgt. Baden 1808 (Alte off. Slg. I, S. 390, und II, S. 72);
2. mit dem Kgr. Württemberg 1820 und 1826 (II, S. 136);
3. mit dem Kgr. Bayern 1834 (II, S. 328);
4. mit dem Kgr. Sachsen 1837 (III, S. 49).[11])

Alle diese Verträge bestehen noch in Kraft, trotz § 5 der deutschen Konkursordnung, mit Ausnahme desjenigen zwischen dem Grossherzogtum Baden und der Schweiz, der infolge gegenseitiger Übereinstimmung neuestens dahinfiel. Im Jahre 1901 entstand nämlich in der Schweiz die Frage, ob speziell diesem Staatsvertrage noch eine Geltung zukomme. Es wurde behauptet, dass die badischen Behörden ständig und bewussterweise die Anwendung des Vertrages von sich ablehnen; allein das schweizerische Bundesgericht trat dieser Ansicht nicht bei, weil nicht ersichtlich sei, dass die oberen badischen Gerichtsinstanzen, und namentlich das Oberlandes-

[10]) Um die historische Entwicklung des in Staatsverträgen niedergelegten internationalen Konkursrechts deutlich vor Augen zu führen, bringe ich im folgenden auch einzelne obsolet gewordene Staatsverträge.

[11]) Die drei ersten Verträge sind auch abgedruckt bei *Snell,* Handbuch des schweiz. Staatsrechts, I, S 476.

gericht, den Vertrag als ungültig angesehen haben.[12]) Im Anschluss an diesen Fall hatte sich eine Korrespondenz zwischen dem grossherzoglich badischen Ministerium des Auswärtigen und dem schweizerischen Bundesrat entwickelt, worin sich jenes mit der Auffassung des Bundesgerichts vollständig einverstanden erklärt hat.[13]) Der Bundesrat erliess sodann am 12. Juni 1902 ein Kreisschreiben an sämtliche Kantonsregierungen,[14]) worin er sie darauf aufmerksam machte, dass der Staatsvertrag von 1808, gemäss der Ansicht des Bundesgerichts, und in gleicher Weise von der badischen Regierung als in Kraft befindlich angesehen werde.[15]) Bald nachher kam aber die Mitteilung, dass der vorliegende Vertrag auf Grund gegenseitiger Übereinstimmung mit dem 1. Januar 1903 ausser Kraft getreten sei.[16])

Soweit die übrigen Staatsverträge die allgemeine Gleichstellung der Ausländer mit den Einheimischen proklamieren, sind sie allerdings durch das interne Recht überholt. § 5 der deutschen Konkursordnung spricht den Satz der Gleichstellung ausdrücklich aus, und in der Schweiz steht dieses Prinzip nach dem Sinn und Geist des B. G., Sch. B. u. K. fest. Gleichwohl hat die völkerrechtliche Bindung durch die vorliegenden Staatsverträge noch ihre Bedeutung. Denn solange diese besteht, kann die interne Gesetzgebung mit einer Wirkung gegenüber den andern Kontrahenten nicht geändert werden. Abgesehen davon, ist zu sagen, dass sich nicht alle diese Staatsverträge in der Proklamierung jenes Prinzips erschöpfen.

Man hat auch die Ansicht geäussert, die zitierten Staatsverträge seien kraft Art. 1 des Niederlassungs-Vertrages mit dem deutschen Reich dahingefallen; allein das eidg. Justiz- und Polizeidepartement erklärte, es könne über den Fortbestand der Verträge kein Zweifel bestehen.[17]) Dabei wurde betont, der Niederlassungsvertrag habe auf das Zivilrecht keinen Einfluss, sondern beziehe sich („wie jeder andere Niederlassungsvertrag") nur auf die Gewährung des Rechtes der Niederlassung und auf die Erwerbung von Eigentum auch an

---

[12]) A. E., XXVII, 1. T., S. 519/21.

[13]) Vgl. daselbst S. 519, Note.

[14]) Mit Ausnahme von Schwyz und Glarus, weil diese Kantone nicht Kontrahenten waren.

[15]) B. B., 1902, III, S. 859.

[16]) N. F., XIX, S. 114, und Archiv f. Sch. B. u. K. VII, S. 95 u. 96.

[17]) B. B., 1882, II, S. 739.

Grundstücken in gleicher Weise wie ein Schweizer, und ohne höhere Besteuerung.

Ich führe den Wortlaut der zitierten Staatsverträge vor, und zwar auch denjenigen mit dem Grossherzogtum Baden, obwohl er nach dem Gesagten nicht mehr besteht.

1. *Übereinkunft zwischen dem Grossherzogtum Baden und der Schweiz* (mit Ausnahme der Stände Schwyz und Glarus) von 1808.

(Alte Off. Slg., I, S. 390, und II, S. 62.)

1. In allen Fallimentsfällen werden, sowohl in verpfändeten als laufenden Schulden, von der privilegierten und der allgemeinen Klasse, die Einwohner des Grossherzogtums Baden und derjenigen Kantone der Eidgenossenschaft, so dem gegenwärtigen Verkommnis beitreten, nach gleichen Rechten, d. h. also behandelt und kolloziert, dass je die Angehörigen des einen Staates den Einheimischen im andern Staate gleich und je nach Beschaffenheit ihrer Schuldforderungen so gehalten werden sollen, wie es die Gesetze des Landes für die Einheimischen selbst vorschreiben.

2. Zwischen den Angehörigen derjenigen Staaten, für welche die gegenwärtige Übereinkunft verbindlich ist, dürfen nach Ausbruch eines Falliments keine Arreste auf bewegliches Eigentum des Falliten anders, als zugunsten der ganzen Schuldenmasse gelegt werden.

2. *Übereinkunft zwischen der schweizerischen Eidgenossenschaft und der Krone Württemberg* von 1826.

(Alte Off. Slg. II, S. 136.)

Art. 1. Die Regierung des Königreichs Württemberg und die Regierungen derjenigen Kantone der schweizerischen Eidgenossenschaft, welche dem gegenwärtigen Staatsvertrag beigetreten sind, erkennen gegenseitig die Allgemeinheit des Konkursgerichtsstandes in dem Wohnorte des Gemeinschuldners an.

Art. 2. In den sich ergebenden Konkursfällen werden, rücksichtlich aller und jeder hypothekarischen und nicht hypothekarischen, privilegierten und nicht privilegierten Forderungen, die Einwohner des Königreichs Württemberg und die Einwohner der genannten Kantone, nach gleichen Rechten, d. h. also behandelt und kolloziert, dass je die Angehörigen des einen Staates den Einheimischen im andern Staate gleich und — je nach Beschaffenheit ihrer Schuldforderungen — so gehalten werden sollen, wie es die Gesetze des Landes für die Einheimischen selbst vorschreiben.

Art. 3. Nach Ausbruch eines Konkurses sollen wechselseitig keine andern Arreste auf das Vermögen des Gemeinschuldners angelegt werden, als zugunsten der ganzen Masse.

Art. 4. Alle beweglichen und unbeweglichen Güter eines Gemeinschuldners, auf welchem Staatsgebiete sich dieselben immer befinden mögen, sollen in die allgemeine Konkursmasse fallen.

Art. 5. Wenn jedoch ein Gläubiger ein spezielles gerichtliches Unterpfand oder ein noch vorzüglicheres Recht auf ein unbewegliches Gut hat, welches ausserhalb desjenigen Staatsgebietes liegt, wo der Konkurs eröffnet wird, oder wenn ein bewegliches Vermögensstück sich als Pfand in den Händen eines Gläubigers befindet, so soll derselbe befugt sein, sein Recht an dem ihm verhafteten Gegenstande vor dem Richter und nach den Gesetzen desjenigen Staates, wo dieser Gegenstand sich befindet, geltend zu machen.

Ergibt sich nach Befriedigung des Gläubigers ein Mehrwert, so fliesst der Überschuss in die Konkursmasse, um nach den Gesetzen des Ortes, wo die allgemeine Konkursverhandlung statthat, unter die Gläubiger verteilt zu werden.

Reicht hingegen der Erlös des verhafteten beweglichen oder unbeweglichen Gegenstandes zu voller Befriedigung des betreffenden Gläubigers nicht hin, so wird dieser für den Rest seiner Forderung an das allgemeine Konkursgericht gewiesen, um nach den dortigen Gesetzen mit den übrigen Gläubigern zu konkurrieren.

Art. 6. Die gegenwärtige Übereinkunft hat auf der einen Seite für den ganzen Umfang der Königlich Württembergischen Lande und auf der andern für die im Eingang namentlich erwähnten eidgenössischen Stände verbindliche Kraft, und zwar von dem Tage an, wo die darüber ausgefertigten Erklärungen beider Teile gegenseitig ausgewechselt sein werden.

Art. 7. Gegen diejenigen Kantone der schweizerischen Eidgenossenschaft, welche dem gegenwärtigen Vertrage noch nicht beigetreten sind, wird die Anwendung der obigen Artikel von demjenigen Zeitpunkt an stattfinden, wo sie ihren Beitritt, zu welchem sie von den kontrahierenden Teilen noch werden eingeladen werden, gegen die Königlich Württembergische Regierung werden erklärt haben.

Gegenüber der Behauptung, die Übereinkunft mit Württemberg stehe nicht mehr in Kraft, verwies das Bundesgericht auf das schon erwähnte Urteil bezüglich der Übereinkunft mit Baden. [18])

[18]) Vgl. A. E., XXX, 1. T., S. 92 3. Auch das Obergericht Zürich hatte 1885 die gleiche Ansicht ausgesprochen (Revue der Gerichtspraxis, IV, Nr. 36). — Beiläufig mag noch erwähnt werden, dass sich die württembergische Regierung veranlasst gesehen hat, gegenüber dem Kanton Appenzell A.-Rh. den ferneren Vollzug der Art. 3, 4, 5 des Staatsvertrages auf dem Wege der Retorsion einzustellen (B. B, 1866, I, S. 429 u. 430).

Der vorliegende Vertrag geht erheblich weiter als die andern, und man kann geradezu sagen, er stelle den Grundsatz der Einheit und Allgemeinheit des Konkurses in dem Sinne auf, dass der ausschliessliche Konkursgerichtsstand am Wohnort des Gemeinschuldners ist, und dass das in dem Vertragsstaate befindliche bewegliche und unbewegliche Vermögen des letzteren in die allgemeine Konkursmasse fällt. [19]) In diesem Sinne sprach sich 1859 auch der schweizerische Bundesrat aus, denn er betonte, das Prinzip der Universalität und Attraktivkraft des Konkurses sei ganz allgemein aufgestellt und nur mit zwei bestimmten Ausnahmen und Beschränkungen versehen. Diese Ausnahmen sind einmal gewisse Pfandrechte, und sodann Arreste, welche rechtzeitig d. h. *vor* Ausbruch des Konkurses erteilt wurden. [20])

Betreffend Art. 5 ist zu sagen, dass der Staatsvertrag die Exemption von der Konkursmasse nur zwei Arten von Pfandrechten gestattet hat, nämlich dem Faustpfand an Mobilien und dem speziellen gerichtlichen Unterpfand an Immobilien, worunter die von kompetenter Behörde gefertigte Spezialverpfändung von Grundstücken zu verstehen ist. Ausser diesen beiden Fällen kommt andern Arten von Pfandrechten gegenüber der Gantmasse keine Wirkung zu. Dabei muss allerdings zugegeben werden, dass der Richter des Ortes, wo die Pfänder liegen, kompetent ist, zu entscheiden, ob dieselben unter die im Vertrage bezeichnete Klasse von Pfandrechten gehören, oder nicht. In diesem Sinne sprach sich der schweizerische Bundesrat aus. [21]) — Das Oberlandesgericht in Stuttgart hat in einem Urteil von 1897 den Art. 5 des Staatsvertrages in dem Sinne ausgelegt, dass unter die beweglichen Vermögensstücke auch Forderungen fallen. Es könne nämlich — wurde ausgeführt — bei dem Pfandrechte an einer Forderung in gewissem Sinne gesagt

[19]) A. E., XXX, 1. T., S. 93. Auch *Lyon-Caen* und *Renault* sagen (Traité de droit commercial, VIII, Nr. 1313), das System der Universalität sei hier adoptiert worden.

[20]) Vgl. *Ullmer*, Die staatsrechtliche Praxis der Schweizerischen Bundesbehörden, II, S. 616, und *Lyon-Caen* und *Renault*, Traité de droit commercial, VIII, Nr. 1313. Vgl. auch Revue der Gerichtspraxis, IV, Nr. 36. In diesem Zusammenhange ist auch auf die Erwägungen des Bundesgerichts, A. E., XXX, 1. T., S. 93, hinzuweisen.

[21]) *Ullmer*, Staatsrechtliche Praxis der schweizerischen Bundesbehörden, II, S. 16 u. 17.

werden, dass das Vermögensstück in den Händen des Gläubigers sich befinde. Dass Forderungspfandrechte in Art. 5 mitgemeint seien, folge auch aus der Erwägung, dass andernfalls eine ganze Klasse der wichtigsten Vermögensrechte von der zugunsten der beiderseitigen inländischen Gläubiger in Art. 5 getroffenen Bestimmungen ausgeschlossen wären, — diese Absicht sei nirgends kundgegeben worden. Unter diesen Umständen seien auch Forderungspfandrechte unter Art. 5 zu stellen, gleichviel, ob sie auf Vertrag oder Gesetz beruhen.[22])

3. *Übereinkunft zwischen den schweizerischen Kantonen Zürich, Bern, Luzern, Unterwalden (ob und nid dem Wald), Freiburg, Solothurn, Basel (Stadt- und Landteil), Schaffhausen, St. Gallen, Graubünden, Aargau, Thurgau, Tessin, Waadt, Wallis, Neuenburg und Genf, sowie Appenzell A.-Rh. und dem Königreich Bayern* über gleichmässige Behandlung der gegenseitigen Staatsangehörigen in Konkursfällen von 1834.

(Alte Off. Slg. II, S. 328.)

Der Vorort der schweizerischen Eidgenossenschaft erklärt infolge der zwischen der Königlich Bayerischen Staatsregierung und den nachgenannten Schweizer Kantonen *Zürich, Bern, Luzern, Unterwalden, Freiburg, Solothurn, Basel, Schaffhausen, St. Gallen, Graubünden, Aargau, Thurgau, Tessin, Waadt, Wallis, Neuenburg* und *Genf*, sowie *Appenzell A.-Rh.* getroffenen Übereinkunft:

Dass in Insolvenz- und Konkursfällen den Staatsangehörigen des Königreichs Bayern gleiche Konkurrenz und gleiche Klassifikationsrechte mit den Angehörigen jedes der kontrahierenden schweizerischen Kantone zustehen, und dass, von dem Augenblicke der Insolvenzerklärung an, in den genannten Schweizer Kantonen weder durch Arrest noch durch sonstige Verfügungen das bewegliche Vermögen des Zahlungsunfähigen zum Nachteil der Masse beschränkt werden soll, insofern auch den Angehörigen dieser Kantone eine gleiche Konkurrenz und ein gleiches Klassifikationsrecht in Bayern versichert und daselbst überhaupt, von dem Augenblick der Insolvenzerklärung an, weder durch Arrest noch durch sonstige Verfügungen das bewegliche Vermögen des Zahlungsunfähigen zum Nachteil der Masse beschränkt wird.

4. *Übereinkunft zwischen den schweizerischen Kantonen Zürich, Bern, Luzern, Uri, Schwyz, Zug, Freiburg, Solothurn, Basel (beide*

[22]) Z. f. intern. Privat- und Strafrecht, X, S. 375—77.

Landesteile), Schaffhausen, Graubünden, Aargau, Thurgau, Tessin, Waadt, Wallis, Neuenburg und Genf, sowie Appenzell der äussern Rhoden einer- und dem Königreiche Sachsen anderseits, über gleichmässige Behandlung der gegenseitigen Staatsangehörigen in Konkursfällen von 1837.

(Alte Off. Slg. III, S. 49.)

Art. 1. In allen, in dem einen oder andern Staatsgebiete sich ergebenden Konkursfällen werden rücksichtlich aller und jeder hypothekarischen, privilegierten und nicht privilegierten Forderungen, die Einwohner des Königreichs Sachsen und die Einwohner der genannten Kantone nach gleichen Rechten, das heisst, also behandelt und kolloziert, dass die Angehörigen des einen Staates den Einheimischen im andern Staate *gleich* und — nach Beschaffenheit ihrer Schuldforderungen — so gehalten werden sollen, wie es die Gesetze des Landes für die Einheimischen selbst vorschreiben.

Art. 2 bezieht sich auf die Inkrafttretung des Vertrages und Art. 3 auf den weitern Beitritt anderer Kantone, — vgl. die Bestimmungen im Vertrage mit Württemberg.

Vier Schweizer Kantone schlossen weitere Staatsverträge ab. Es ist zu erwähnen:

1. *Der Vertrag zwischen dem Fürsten von Hohenzollern-Hechingen und dem Kanton Zürich über gegenseitige Rechte bei Konkursfällen* von 1816 (Neue Off. Slg. der Gesetze und Verordnungen des Standes Zürich, 1821, I, S. 409).

Er lautet folgendermassen:

1. In allen Fallimentsfällen werden sowohl in verpfändeten als laufenden Schulden von der privilegierten und der allgemeinen Klasse die Einwohner des Fürstentums Hohenzollern-Hechingen und des Eidgenössischen Standes Zürich also behandelt und kolloziert, dass je die Angehörigen des einen Staates den Einheimischen im andern Staate gleich und je nach Beschaffenheit ihrer Schuldforderung so gehalten werden sollen, wie es die Gesetze des Landes für den Einheimischen selbst vorschreiben.

2. Zwischen den Angehörigen der beiden in dieser Übereinkunft begriffenen Staaten dürfen nach Ausbruch eines Falliments keine Arreste auf bewegliches Eigentum des Falliten anders, als zugunsten der ganzen Schuldenmasse gelegt werden.

Überhaupt soll gegen Angehörige beider Staaten in keinem derselben künftig jemals mehr einem Partikularkonkurs stattgegeben werden, sondern das Forum Concursus soll lediglich da begründet sein, wo der Gemeinschuldner in wirklichem Untertansverbande steht und ein bleibendes, nicht bloss temporäres Domizilium hat. Ebenso sollen auch die von einzelnen Kreditoren des einen Staates anzubringenden Schuldklagen gegen Untertanen des andern jederzeit an das eigentliche heimatliche Forum des Schuldners verwiesen und anderswo mit keinem Arrest oder sonstigen Zwangsverfügungen gegen den Debitor, oder dessen allenfalls im fremden Staate besitzendes Warenlager oder sonstiges Vermögen vorgefahren werden, es geschehe dann nach vorläufiger Spezialübereinkunft mit der natürlichen Obrigkeit des Schuldners oder auf deren eigene besondere Rechnung.[23])

2. *Der Konkursrechtsvertrag zwischen dem Fürstentum Hohenzollern-Sigmaringen und dem Kanton St. Gallen, 1819* (Gesetzessammlung des Kantons St. Gallen, VI, S. 244):

Art. 1. In allen Konkursfällen werden sowohl in verpfändeten als laufenden Schulden von der privilegierten und allgemeinen Klasse die Untertanen des Fürstentums Sigmaringen und die Angehörigen des Kantons St. Gallen nach gleichen Rechten, das heisst also behandelt und kolloziert, dass je die Angehörigen des einen Staates dem Einheimischen im andern Staate gleich, und, je nach Beschaffenheit ihrer Schuldforderungen, so gehalten werden sollen, wie es die Gesetze des Landes für die Einheimischen selbst vorschreiben.

Art. 2. Zwischen den beidseitigen Angehörigen dürfen nach Eröffnung des Gantverfahrens und Ausbruch eines Falliments keine Arreste auf bewegliches Eigentum des Falliten anders als zugunsten der ganzen Schuldmasse gelegt werden.[24])

3. *Die Übereinkunft zwischen Österreich und dem Kanton St. Gallen betreffend Arrestlegung in Konkursfällen.*

---

[23]) Nach dem zu Berlin am 7. Dezember 1849 abgeschlossenen Vertrage gingen die Fürstentümer Hohenzollern-Sigmaringen und Hohenzollern-Hechingen an die Krone Preussen über. Vgl. *Fleischmann*, Völkerrechtsquellen, 1905, S. 46—49.

[24]) Dieser am 10./22. Herbstmonat 1819 mit dem Fürstentum Hohenzollern-Sigmaringen abgeschlossene Konkursrechtsvertrag wurde am 11. Jänner 1820 mittelst Kreisschreiben „in provisorische Vollziehung gesetzt“ und vom 6. Weinmonat gleichen Jahres an „in bleibende Kraft erklärt“.

Die Staatskanzlei des Kantons St. Gallen publizierte am ersten Brachmonat 1842 eine Kundmachung, die folgendermassen lautet (Gesetzessammlung für den Kanton St. Gallen, VI, S. 35, St. Gallen, 1869, S. 35):

> Der Art. 1 des Regulativs vom 29. Jänner 1828 (Bd. VIII, S. 336 der st. gallischen Gesetzessammlung vom Jahre 1840—42) betreffend das Verfahren bei Arrestbegehren von Kantons- und Schweizerbürgern auf das im Kanton St. Gallen befindliche Vermögen fremder Schuldner, stellt als Grundsatz fest, dass der Arrest nur zu gestatten sei, *sofern es die gegenseitigen Staatsverhältnisse zulassen.*
>
> Da nun die k. k. österreichische Staatsregierung mittelst Zuschrift ihrer Gesandtschaft bei der schweizerischen Eidgenossenschaft vom 11. Hornung l. J. an den Kleinen Rat des Kantons St. Gallen die Deklaration abgegeben hat:
>
> „dass nach der bestehenden österreichischen Gesetzgebung, namentlich nach dem Art. 6 der allgemeinen Konkursordnung und dem Justizhofdekrete vom 15. Jänner 1789 und 15. Weinmonat 1815, gegen Beobachtung der Reziprozität von Seite des Kantons St. Gallen bei Konkursfällen hiesiger Bürger auf ihr im Umfange der österreichischen Staaten gelegenes (bewegliches) Gut kein Sequester gelegt, sondern die Ablieferung desselben an die im Wohnorte des Falliten gebildete Konkursmasse stattfinden werde,"
>
> so wird anmit, im Auftrage des Kleinen Rats, zur öffentlichen Kunde und Nachachtung gebracht:
>
> Dass bei so beschaffener Erklärung es die gegenseitigen Staatsverhältnisse zwischen Österreich und dem Kanton St. Gallen nicht mehr gestatten, Sequester auf das im hiesigen Kanton befindliche Vermögen von in Konkurs geratenen k. k. österreichischen Untertanen zu legen.[25])

[25]) Beim Ausbruche des Konkurses gegen das Bankhaus Kuster & Cie. in Rheineck (St. Gallen) gelangte die zitierte Erklärung zur praktischen Bedeutung (1865). Georg Leonhard Schläpfer in Triest war Kreditor dieser Firma; dagegen schuldete das Haus Schläpfer & Sicherl in Triest der Firma Kuster eine Summe. Georg Leonhard Schläpfer verlangte und erhielt von dem k. k. Handels- und Seegerichte in Triest für sein Guthaben einen Sequester auf das Guthaben des Hauses Kuster. Die Konkurskommission des Bezirkes Unterrheintal protestierte dagegen, und die Regierung von St. Gallen veranlasste die diplomatische Verwendung des Bundesrates für Aufhebung jenes Sequesters und Ablieferung des

4. *Verständigung zwischen der Hansastadt Hamburg und dem Kanton St. Gallen über gegenseitige Verzichtleistung auf Arrestlegung in Konkursfällen.*

Die st. gallische Kantonsregierung erliess am 10. Brachmonat 1861 folgende Kundmachung (Gesetzesslg. des Kantons St. Gallen, VI, S. 187/8):

Nachdem wir bereits unterm 29. Weinmonat 1858 in einem Spezialfalle die Erklärung abgegeben haben:

„dass gegen Beobachtung der Reziprozität von seiten der freien und Hansestadt Hamburg bei Konkursfällen dortseitiger Angehöriger auf ihr im Gebiete des hiesigen Kantons gelegenes (bewegliches) Gut kein Sequester gelegt werde, sondern die Ablieferung desselben an die am Wohnorte des Falliten gebildete Konkursmasse stattzufinden habe;“

und nachdem wir nun auch durch Kreisschreiben des Bundesrates vom 8. Mai l. J. in Kenntnis gesetzt worden sind, dass der Senat der freien und Hansestadt Hamburg bereit ist, gegen die Erklärung der Reziprozität auf Arrestlegung auf solche Aktiven, welche einer hierseitigen Konkursmasse zugehören, sich aber unter hamburgischer Jurisdiktion befinden, für die Zukunft Verzicht zu leisten.

Zugleich unter Berufung auf Art. 247, litt. c, Ziffer 2 des Gesetzes über den Zivilprozess vom 30. Mai 1850

laden wir Sie ein:

von diesen Erklärungen Vormerkung zu nehmen, demnach vorkommendenfalles auf hierorts befindliches (bewegliches) Gut zum Nachteile einer unter hamburgischer Jurisdiktion stehenden Konkursmasse keinen Arrest zu gewähren, und hinwieder, wenn auf (bewegliches) Gut einer diesseitigen Konkursmasse, welche sich unter hamburgischer Jurisdiktion befindet, Arrest gelegt werden wollte, auf Grundlage der vorstehenden Erklärungen die sofortige Aufhebung des Arrestes zu begehren.

Zur Erläuterung obigen Kreisschreibens hat die Kantonsregierung mit nachträglichem Kreisschreiben vom 21. Herbstmonat 1861 infolge einer Zuschrift des schweizerischen Bundesrates vom 16. gleichen Monats bekannt gemacht:

dass jeder einzelne Fall, wo es sich nicht um die Erwerbung von einer Konkursmasse angehörigen Aktiven handle, durch einen

---

Guthabens von Kuster & Cie. an die Konkursmasse. Diesem Begehren wurde auch durch ein Erkenntnis des Oberlandesgerichtes in Triest vom 30. Juni 1865 wirklich entsprochen (B. B., 1866, I, S. 433/4).

bei dem betreffenden Gerichte einzuliefernden Reziprozitätsnachweis in concreto sich erledigen werde.

Für den Fall, dass auf hierorts befindliches (bewegliches) Gut zum Nachteil einer unter hamburgischer Jurisdiktion stehenden Konkursmasse Arrest gelegt werden sollte, ist demnach solcher, sofern ein Reziprozitätsnachweis von der zuständigen hamburgischen Gerichtsstelle vorgelegt wird, sofort wieder aufzuheben, und wird umgekehrt, sofern auf in Hamburg befindliches (bewegliches) Gut einer unter hieseitiger Jurisdiktion stehenden Konkursmasse Arrest gelegt worden sein sollte, auf eine von dem hierseitigen zuständigen Bezirksgerichte ausgestellte Reziprozitätserklärung hin solcher dortselbst wieder aufgehoben werden.

B. Die staatsvertraglichen Bestimmungen im Verhältnisse zwischen Italien und der Schweiz.

Der Niederlassungs- und Konsularvertrag Off. Slg. IX, S. 706 zwischen der Schweiz und Italien von 1868/9 enthält folgende Bestimmungen (Art. 8.):

Wenn ein Schweizerbürger, welcher auf dem Gebiete der schweizerischen Eidgenossenschaft Eigentum besitzt, fallit oder bankrott wird, so dürfen die allfälligen italienischen Gläubiger ihre Hypotheken auf dem nämlichen Fusse, wie dies von schweizerischen Gläubigern geschehen darf, geltend machen, und sie werden vom vorhandenen Vermögen des Falliten nach dem Grade und der Ordnung ihrer Inskriptionen ohne Unterschied gleich den Einheimischen bezahlt.	Lorsqu'un citoyen suisse possédant des biens sur le territoire de la Confédération viendra à être déclaré en faillite ou banqueroute, les créanciers italiens, s'il y en a, seront admis à faire valoir leurs hypothèques sur le même pied que les créanciers hypothécaires suisses, et ils seront payés sans distinction sur les dits biens suivant le grade et l'ordre de leurs inscriptions.
Die Chirographargläubiger, sowie die einfachen Gläubiger werden, mögen sie dem einen oder andern der beiden Länder angehören, ohne Unterschied und	Les créanciers chirographaires, ainsi que les simples créanciers, seront traités sans distinction, qu'ils appartiennent à l'un ou à l'autre des deux pays, en con-

nach den in der Schweiz in Kraft bestehenden Gesetzen behandelt

Die gleichen Bestimmungen werden in Italien gegenüber den schweizerischen Hypothekar-, Chirographar- oder einfachen Gläubigern eines fallit oder bankrott gewordenen Italieners, welcher Eigentum auf dem Gebiete des Königreiches besitzt, in Anwendung gebracht.

formité des lois en vigueur en Suisse.

Les mêmes dispositions seront appliquées en Italie envers les Suisses créanciers hypothécaires, chirographaires ou simples créanciers d'un Italien déclaré en faillite ou banqueroute qui possède des biens sur le territoire du Royaume.

Es wird hier die prinzipiell gleiche Behandlung der gegenseitigen Staatsangehörigen statuiert, mit besonderer Hervorhebung der Hypotheken.[26]) Das Prinzip der Einheit des Konkurses ist zwischen beiden Nationen nicht ausgesprochen.

Im Gegensatz zu Art. 6 des weiter zu erwähnenden Staatsvertrages zwischen Frankreich und der Schweiz ist hier nicht vorgesehen, dass das in der Schweiz befindliche Vermögen eines Gemeinschuldners, dessen Konkurs in Italien eröffnet ist, der italienischen Masse abzuliefern sei, und ebenso nicht, dass das in Italien befindliche Vermögen eines Gemeinschuldners, dessen Konkurs in der Schweiz eröffnet ist, der schweizerischen Masse abzuliefern sei.[27])

Insbesondere kommt die Bestimmung, wonach die Gläubiger beider Staaten gleich behandelt werden müssen, der Sanktion jenes Prinzips nicht gleich.

Auch das Bundesgericht scheint den Vertrag in der angegebenen Weise auszulegen.[28])

C. Der Staatsvertrag zwischen Frankreich und der Schweiz vom 15. Juni 1869.

Dieser ausserordentlich wichtige Staatsvertrag behandelt das Konkursrecht in Art. 6—9, die folgendermassen lauten[29]):

[26]) Eine wörtlich gleiche Bestimmung findet sich auch in der Konsularkonvention zwischen Italien und Serbien (Art. 8). Vgl. Journal du dr. i. 1884, XI, S. 158.

[27]) Vgl. Entsch. des B. R. 1893 als früherer Oberaufsichtsbehörde, abgedr. im Arch. f. Sch. u. K. 1893, III, S. 246—248.

[28]) A. E. XXIII, 2. T. S. 1288.

[29]) In der schweizerischen Gesetzessammlung ist der Vertrag abgedruckt IX, S. 1002. Dazu kommt weiter in Betracht: Die bundesrätliche Botschaft B. B. 1869, I, S. 476 und der Bericht der ständerätlichen Kommission das. S. 894.

Art. 6.

Der Konkurs über einen Franzosen, der in der Schweiz ein Handelsgeschäft hat, kann von dem Gerichte seines Wohnortes in der Schweiz, und umgekehrt kann der Konkurs über einen Schweizer, der in Frankreich ein Handelsgeschäft hat, von dem Gerichte seines Wohnortes in Frankreich ausgesprochen werden.

Nachdem ein solches Urteil gemäss den Bestimmungen des nachstehenden Art. 16 auch für das andere Land vollziehbar erklärt worden ist, hat der Vertreter der Masse (Syndic) die Befugnis, durch Produktion des Urteils die Ausdehnung des Konkurses auf das bewegliche und unbewegliche Vermögen, das der Gemeinschuldner in dem andern Lande besitzt, zu verlangen.

In diesem Falle kann der Vertreter der Masse die Guthaben des Gemeinschuldners bei dessen Schuldnern eintreiben und zum Verkauf der dem Gemeinschuldner angehörigen beweglichen und unbeweglichen Ver-

Art. 6.

La faillite d'un Français ayant un établissement de commerce en Suisse pourra être prononcé par le tribunal de sa résidence en Suisse et réciproquement, celle d'un Suisse ayant un établissement de commerce en France pourra être prononcée par le tribunal de sa résidence en France.

La production du jugement de faillite dans l'autre pays donnera au syndic ou représentant de la masse, après, toutefois, que le jugement aura été déclaré exécutoire conformément aux règles établies en article 16 ci-après, le droit de réclamer l'application de la faillite aux biens meubles et immeubles que le failli possèdera dans ce pays.

En ce cas, le syndic pourra poursuivre contre les débiteurs le remboursement des créances dues au failli; il poursuivra également, en se conformant aux lois du pays de leur situation, la vente des biens meubles et

Was die Literatur über den französisch-schweizerischen Staatsvertrag in spezieller Rücksicht auf die konkursrechtlichen Bestimmungen anbetrifft, so ist zu verweisen auf: *E. Curti*, Der Staatsvertrag zwischen der Schweiz und Frankreich betreffend den Gerichtsstand und die Urteilsvollziehung vom 15. Juli 1869, S. 124—140, *Lyon-Caen* und *Renault*, Traité de droit commercial, VIII, No. 1314 ff., *Roguin*, Conflits des lois suisses en matière internationale et intercantonale. Commentaire du traité franco-suisse, S. 713—775, *A. Aujay*, Etude sur le traité franco-suisse du 15 juin 1869 (Paris 1903), S. 221 ff., *Vincent* et *Pénaud*, Dictionnaire de droit international privé (1888), S. 419, No. 293—329, *M. Travers*, La faillite et la liquidation judiciaire dans les rapports internationaux (Paris 1894) S. 268.

mögensstücke schreiten; er soll jedoch bei diesem Verkauf die Gesetze beobachten, welche an dem Orte bestehen, wo die Vermögensstücke liegen.

immeubles appartennat au failli.

Die Beträge, welche der Vertreter der Masse in dem Lande der Heimat des Gemeinschuldners, sei es aus dem Verkaufe von beweglichem Gut, sei es aus der Einziehung von Forderungen bezogen hat, sollen in die gemeine Masse am Orte des Konkurses eingeworfen und mit den übrigen Aktiven der Masse nach Vorschrift der am Konkursorte geltenden Gesetze, unter sämtliche Gläubiger, ohne Rücksicht auf ihre Herkunft, verteilt werden.

Le prix des biens meubles et les sommes et créances recouvrées par le syndic dans le pays d'origine du failli seront joints à l'actif de la masse chirographaire du lieu de la faillite et partagés avec cet actif, sans distinction de nationalité, entre tous les créanciers, conformément à la loi du pays de la faillite.

Was den Erlös aus den Immobilien betrifft, so soll derselbe unter die Berechtigten nach den Gesetzen des Landes, wo die Immobilien liegen, verteilt werden. Es sind daher die Gläubiger, seien sie Franzosen oder Schweizer, welche sich für Wahrung ihrer Privilegien oder Hypotheken nach den Gesetzen des Landes der gelegenen Sache gerichtet haben, bezüglich dieses Erlöses, ohne Rücksicht auf ihre Nationalität, in diejenige Klasse zu verweisen (kollozieren), in die sie gesetzlich gehören.

Quant au prix des immeubles, la distribution entre les ayants-droit sera régie par la loi du pays de leur situation; en conséquence, les créanciers français ou suisses qui se seront conformés aux lois du pays de la situation des immeubles, pour la conservation de leurs droits de privilège ou d'hypothèque sur les dits immeubles, seront, sans distinction de nationalité, colloqués, sur le prix des biens, au rang qui leur appartiendra d'après la loi du pays de la situation des dits immeubles.

Art. 7.

Klagen, welche auf Schadenersatz, oder auf eine Restitution, oder auf das Wiedereinwerfen von Vermögensstücken, oder auf

Art. 7.

Les actions en dommages, restitution, rapport, nullité et autres, qui, par suite d'un jugement déclaratif de faillite ou

die Nichtigkeit eines Rechtsgeschäftes abzielen, und ebenso alle Klagen, die infolge der Fallitorklärung selbst, oder infolge eines Urteils, das die Fallimentserklärung auf einen andern Zeitpunkt festsetzt, als er ursprünglich fixiert war, oder Klagen, die aus irgendwelchen andern Gründen gegen Gläubiger oder gegen Dritte angehoben werden, sind bei dem Gerichte des Wohnsitzes des Beklagten anhängig zu machen, es wäre denn, dass sich der Rechtsstreit auf dingliche Rechte an Immobilien beziehen würde.

d'un jugement reportant l'ouverture de la faillite à une époque autre que celle primitivement fixée, ou pour toute autre cause, viendraient à être exercées contre des créanciers ou des tiers, seront portées devant le tribunal du domicile du défendeur, à moins que la contestation ne porte sur un immeuble ou un droit réel et immobilier.

Art. 8.

Im Falle ein Akkommodement zustandegekommen ist, so haben alle Bestimmungen des Akkommodements, und zwar insbesondere auch die Abtretung des in seinem Heimatlande gelegenen Vermögens von Seite des Schuldners, die gleichen Wirkungen, wie in dem Lande, in welchem der Konkurs eröffnet worden ist, unter der Voraussetzung jedoch, dass das Urteil, welches das Akkommodement bestätigt (Homologationsurteil), gemäss den Vorschriften des Artikels 16 vollziehbar erklärt worden ist.

Art. 8.

En cas de concordat, l'abandon fait par le débiteur failli des biens situés dans son pays d'origine et toutes les stipulations du concordat produiront par la production du jugement d'homologation déclaré exécutoire conformément à l'article 16, tous les effets qu'il aurait dans le pays de la faillite.

Art. 9.

Ist in der Schweiz oder in Frankreich über einen in dem einen oder andern Lande niedergelassenen Fremden, welcher schweizerische und französische

Art. 9.

La faillite d'un étranger établi, soit en Suisse, soit en France, et qui aura des créanciers suisses et français, sera, si elle est déclarée dans l'un des deux pays,

Kreditoren hat und in Frankreich oder in der Schweiz Vermögen besitzt, Konkurs eröffnet worden, so sind auch auf diesen Konkurs die Vorschriften der Artikel 7 und 8 anwendbar.[30])

soumise aux dispositions des articles 7 et 8.

Der Staatsvertrag ruht nach der französischen und schweizerischen Praxis auf dem Gedanken, dass für den französisch-schweizerischen Rechtsverkehr der Grundsatz der Einheit und Universalität des Konkurses durchgeführt werden soll. Zu diesem Zwecke ist ausschliesslich der Richter des Wohnortes des Gemeinschuldners für die Konkurseröffnung als zuständig erklärt. Bei mehreren Niederlassungen entscheidet der Sitz der Hauptniederlassung.

Es muss anerkannt werden, dass der Staatsvertrag das angegebeue Prinzip nicht ausdrücklich ausgesprochen hat. Allein die Absicht, es zur Geltung zu bringen, steht ganz fest.

Indem der Staatsvertrag den Richter des Wohnortes des Gemeinschuldners als zuständig erklärte, wollte man implizite dem Grundsatz der Einheit des Konkurses huldigen. Allerdings ging der Vertrag dabei sehr eigentümlich vor. Er griff einen speziellen Fall heraus (Art. 6, Abs. 1), der einer Klarstellung bedürftig schien, nämlich den, wo ein Angehöriger des einen Vertragsstaates im andern seine Handelsniederlassung und zugleich Vermögen in seinem nationalen Staate besitzt. Indem nun der Vertrag den Grundsatz über die Kompetenz des Richters des Domizils aussprach, erliess er nicht eine singuläre Bestimmung für den in Absatz 1 des zitierten Art. 6 erwähnten Tatbestand, sondern er proklamierte damit gleichzeitig einen allgemeinen Grundsatz: dies ist die vom schweizerischen Bundesgericht mehrfach ausgesprochene Auffassung.[31]) — Der gewöhn-

[30]) *Lyon-Caen* und *Renault* bemerken in ihrem Werke Traité de droit commercial, VIII, Nr. 1313, zu dem französisch-schweizerischen Staatsvertrag folgendes: Quatre articles de cette convention, les art. 6 à 9 concernent les questions d'ordre international en matière de faillite. Il s'en faut que ces articles épuisent toutes ces questions, et malheureusement les questions visées sont tranchées *d'une façon si obscure que des difficultés sont nées des dispositions de la convention franco-suisse conclue cependant en grande partie pour faire disparaître les incertitudes qui s'étaient produites sous l'empire de la convention de 1828 entre la France et la Suisse.*

[31]) XII, S. 114; XV, S. 577 und 578.

lichere Fall ist freilich der, dass ein Franzose oder Schweizer seinen Wohnort und seine Hauptniederlassung in seinem Heimatlande hat, daneben aber Vermögen (mit oder ohne Zweigniederlassung) im andern Staate besitzt, und gerade dieser Fall ist im Vertrag nicht besonders hervorgehoben. Nun kann man in der Tat mit dem Bundesgericht ausführen, es sei als selbstverständlich erachtet worden, dass der für den Tatbestand des Art. 6, Abs. 1 aufgestellte Grundsatz der Universalität und Attraktivkraft des Konkurses um so mehr für den regelmässigen Fall gelten müsse. Aus der Entscheidung des Bundesgerichts in Sachen Schwob[32]) ergibt sich, dass mit diesen Ausführungen auch die französische Praxis übereinstimmt.[33])

Nach dem Gesagten steht ganz fest, dass der Schuldner, der in der Schweiz wohnt, nur in der Schweiz in Konkurs erklärt werden kann, und ein Schuldner, der in Frankreich wohnt, nur in Frankreich, und dass, wenn der Konkursit ausserhalb seines Domizils Aktiven im andern Staate hat, diese einen Teil des Massegutes ausmachen.[34]) Anders ausgedrückt: es gibt in diesen Fällen nur einen einheitlichen Konkurs, neben dem kein Spezialkonkurs und kein Parallelkonkurs zulässig ist.[35])

Allerdings wird in Art. 6_1 des Staatsvertrages vom Gericht der „résidence“ gesprochen; allein die beidseitige Praxis nimmt an, dass damit das Domizil gemeint sei.

Sehr wichtig ist, dass die Anwendung des Art. 14, Code civil, kraft des Staatsvertrages gegenüber Schweizern unstatthaft ist. In Frankreich ist nämlich mehrfach entschieden worden, dass der Fremde, der nicht in Frankreich wohne, gestützt auf Art. 14, Code civil, in Frankreich in Konkurs erklärt werden könne. Man stützte sich dabei auf die generelle Fassung dieser Gesetzesnorm, und schloss daraus, dass sie nicht bloss angerufen werden könne, um eine Feststellung und Verurteilung eines Schuldners herbeizuführen, sondern auch, um die Exekution einer Verpflichtung durch alle Massregeln, welche zulässig sind, zu sichern, namentlich auch durch eine Konkurseröffnung, gesetzt sogar, es handle sich um einen Fremden, der im

---

[32]) A. E., XXI, S. 55.

[33]) Im gleichen Sinn äussern sich auch *Lyon-Caen* und *Renault*, VIII, Nr. 1314.

[34]) Unter Vorbehalt der Separatisten.

[35]) B. B., 1869, II, S. 494—96.

Ausland ist, vorausgesetzt, dass er ein Kaufmann ist. Allerdings hat A. Weiss diese Praxis nicht gebilligt, indem er auf den ausnahmsweisen Charakter des Art. 14 hinwies, — selbstverständlich ist dieser Schriftsteller für jene Judikatur nicht begeistert, weil er der Doktrin der Universalität des Konkurses huldigt.[36])

Die Erreichung des unter I. angegebenen Zweckes des Staatsvertrages erfolgt durch Vollziehbarkeitserklärung des Konkurserkenntnisses.

Das Konkursdekret bedarf im andern Staate der Vollziehbarkeitserklärung (Exequatur). Es wird also staatsvertraglich als ein Urteil angesehen.

Die Vollstreckbarkeitserklärung schafft darnach den Rechtstitel, die in dem andern Staate liegenden Aktiven zur Konkursmasse zu ziehen.

Handelt es sich um die Aufnahme eines Inventars über das in Frankreich befindliche Vermögen eines schweizerischen Konkursiten, so ist das Verfahren einzuleiten, welches in Art. 6 und 15—17 des Staatsvertrages festgesetzt ist. Und in gleicher Weise muss vorgegangen werden, wenn ein französischer Einwohner in der Schweiz in Konkurs gerät.

D. Der französisch-belgische Staatsvertrag.

Der Staatsvertrag vom 8. Juli 1899 „sur la compétence judiciaire et sur l'autorité et l'exécution des décisions judiciaires, des sentences arbitrales et des actes authentiques“ [37]) enthält folgende Bestimmungen über das Konkursrecht:

> Art. 8. — § 1er. — Le tribunal du lieu du domicile d'un commerçant français ou belge dans l'un ou l'autre des deux pays, est seul compétent pour déclarer la faillite de ce commerçant. Pour les sociétés commerciales françaises ou belges ayant leur siège social dans l'un des deux pays, le tribunal compétent est celui du siège social.

[36]) Vgl. *A. Weiss*, Manuel de droit international privé 5. éd. (Paris 1905), S 690/1.

[37]) Dieser Staatsvertrag ist abgedruckt in meinem Buche: Das internationale Zivilprozessrecht auf Grund der Theorie, Gesetzgebung und Praxis, S. 591 bis 595. Vgl. *A. Rolin:* Etude sur la faillite en droit internationl privé et spécialement sur le traité franco-belge in Rev. de dr. i. Doux. S., V, S. 492; VI, S. 54, und *Meunier-Dollfus:* Des effets de la faillite et de la liquidation judiciaire dans les rapports internationaux (Thèse Paris 1903), S. 144 ff.

Les commerçants des deux nations, dont le domicile n'est ni en France, ni en Belgique, peuvent être, néanmoins, déclarés en faillite dans l'un des deux pays, s'ils y possèdent un établissement commercial. Dans ce cas, le tribunal compétent est celui du lieu de l'établissement.

§ 2. Les effets de la faillite déclarée dans l'un des deux pays, par le tribunal compétent d'après les règles qui précèdent, s'étendent au territoire de l'autre. Le syndic ou curateur peut, en conséquence, prendre toutes mesures conservatoires ou d'administration, et exercer toutes actions comme représentant du failli ou de la masse. Il ne peut, toutefois, procéder à des actes d'exécution qu'autant que le jugement en vertu duquel il agit a été revêtu de l'exéquatur, conformément aux règles édictées par le titre II ci-après. Le jugement d'homologation du concordat, rendu dans l'un des deux pays, aura autorité de chose jugée dans l'autre et y sera exécutoire d'après les dispositions du même titre II.

§ 3. Lorsque la faillite déclarée dans l'un des deux pays comprend une succursale ou un établissement dans l'autre, les formalités de publicité exigées par la législation de ce dernier pays sont remplies, à la diligence du syndic ou du curateur au lieu de cette succursale ou de cet établissement.

§ 4. Les effets de sursis, concordats préventifs ou liquidations judiciaires, organisés par le tribunal du domicile du débiteur dans l'un des deux Etats s'étendent, dans la mesure et sous les conditions ci-dessus spécifiées, au territoire de l'autre Etat.

Art. 9. Les mesures provisoires ou conservatoires organisées par les législations française et belge peuvent, en cas d'urgence, être requises des autorités de chacun des deux pays, quel que soit le juge compétent pour connaître du fond.

Auch dieser Staatsvertrag ruht auf dem Prinzip der Universalität des Konkurses.

E. Die Staatsverträge des deutschen Reichs und einzelner deutscher Partikularstaaten.

1. Die Staatsverträge des deutschen Reiches.

Wenn gesagt wurde, dass das *deutsche Reich* als solches mit ausländischen Staaten über das Konkursrecht kein Übereinkommen

getroffen habe,[38]) so ist dies nicht ganz richtig. Zutreffend ist dagegen die Bemerkung von Seuffert, dass *von Reichswegen* keine Staatsverträge abgeschlossen worden seien, durch welche den Akten ausländischer Behörden in grösserem oder geringerem Umfang Wirksamkeit für das Inland beigelegt oder bestimmt worden wäre, dass die ausländische Konkurseröffnung auch das im Inland befindliche Vermögen des Gemeinschuldners ergreife.[39]) Es bestehen immerhin einzelne Konsularverträge, die auch für die Kompetenz in Konkurssachen erheblich sind.[40])

2. Die Staatsverträge deutscher Partikularstaaten mit Österreich.

1. *Der Vertrag zwischen Preussen und Österreich* (1844) enthält folgende Bestimmungen:

1. In Zukunft soll das in dem einen der kontrahierenden Staaten befindliche bewegliche Vermögen eines dem andern Staate angehörigen, in diesem letzteren in Konkurs geratenen Schuldners, wenn derselbe in dem ersteren Staate mit Grundstücken nicht ansässig ist, an das ausländische Konkursgericht auf dessen Requisition ausgeantwortet worden, ohne zuvor einen Spezialkonkurs darüber im Inlande einzuleiten.

2. Die Ausfolgung des ausschliessend beweglichen Vermögens an das Konkursgericht des andern Staates findet selbst dann statt, wenn auf das ganze oder auf einen Teil des auszuantwortenden Vermögens bereits ein Arrest (Verbot) gelegt ist. Die auf dieses bewegliche Vermögen vor Ausbruch des Konkurses erworbenen Pfand- und Retentionsrechte bleiben jedoch aufrecht. Es ist demnach der mit einem Pfand- und Retentionsrechte versehene Gläubiger vor seiner vollständigen Befriedigung zur Verabfolgung der mit diesen Rechten belasteten und in seinem Besitze befindlichen beweglichen Sachen nicht verpflichtet; auch ist ein solcher Gläubiger nicht schuldig, sich in eine Konkursverhandlung mit dem Konkursgerichte einzulassen.

3. Besitzt dagegen der in Konkurs geratene Untertan des andern Staates im Inlande bewegliches Vermögen, so findet die Aus-

[38]) *v. Wilmowski-Kurlbaum* u. *Kühne,* Deutsche Reichskonkursordnung, S. 57. Auch *Th. Niemeyer,* Das internationale Privatrecht des bürgerlichen Gesetzbuches (1901), der eine Übersicht der von Deutschland abgeschlossenen Staatsverträge gibt (S. 187 ff.), erwähnt keine Staatsverträge über Konkursrecht.

[39]) *L. Seuffert,* Deutsches Konkursprozessrecht, S. 33/34.

[40]) Vgl. *Böhm,* Die räumliche Herrschaft der Rechtsnormen, S. 212/14.

lieferung seines beweglichen Vermögens an das Konkursgericht statt, vielmehr wird auf den Antrag der Beteiligten von dem kompetenten Gerichte, in dessen Jurisdiktionsbezirke sich das unbewegliche Vermögen befindet, über alles im Inlande befindliche bewegliche und unbewegliche Vermögen des Gemeinschuldners ein besonderer Konkurs eröffnet.

4. Schuldforderungen werden, auch wenn sie auf unbeweglichen Gütern versichert sind, zu dem beweglichen Vermögen gerechnet, es wäre denn, dass sie vermöge besonderer Bestimmungen Bestandteile eines unbeweglichen Besitztums ausmachen, oder ihnen nach der Gesetzgebung des betreffenden Staates die Eigenschaft einer unbeweglichen Sache beigelegt ist.

5. Bei dem in dem einen Staate eröffneten Konkurs werden die dem andern Staate angehörigen Gläubiger den inländischen Gläubigern völlig gleich behandelt (§ 162, T. I, tit. 50 der preussischen allgemeinen Gerichtsordnung).

6. Soweit durch die vorstehenden Bestimmungen unter 1—5 besondere Verabredungen getroffen sind, finden die Vorschriften der §§ 663—667, T. I, lit. 50 der preussischen allgemeinen Gerichtsordnung wegen der Separatkonkurse über das im preussischen Gebiete befindliche Vermögen eines Ausländers in Rücksicht des beweglichen Vermögens k. österreichischer Untertanen fortan nicht mehr Anwendung.

7. Die vorstehenden Verabredungen erstrecken sich jedoch nicht auf die Einwohner des Königreichs Ungarn und des Grossfürstentums Siebenbürgen, sowie der k. preussischen Rheinprovinz.

2. *Der Vertrag zwischen Sachsen und Österreich* (1854) bestimmt folgendes:

Art. I. Ist über den Schuldner der Konkurs zu eröffnen, so ist der nach dem ordentlichen Wohnsitz des Schuldners zuständige Gerichtsstand desselben als das allgemeine Konkursgericht hinsichtlich seines ganzen beweglichen und des im Inlande befindlichen unbeweglichen Vermögens anzusehen. Hat ein Verschuldeter wegen des in beiden Staaten zugleich genommenen Wohnsitzes einen mehrfachen Gerichtsstand, so entscheidet für die Kompetenz des allgemeinen Konkursgerichtes die Zuvorkommung.

Art. II. Der hienach in dem einen Staate eröffnete Konkursprozess erstreckt sich auch auf das in dem andern Staate befindliche bewegliche Vermögen des Gemeinschuldners, wozu auch die auf unbewegliche Güter sichergestellten Forderungen gehören, und dasselbe muss daher auf Verlangen des Konkursgerichts von dem-

jenigen Gerichte, wo das Vermögen sich befindet, sichergestellt, inventiert, und entweder in Natur oder nach vorgängiger Verwertung zur Konkursmasse ausgeantwortet werden. Hiebei finden jedoch folgende Einschränkungen statt:

1. Gehört zu dem auszuantwortenden Vermögen eine dem Gemeinschuldner angefallene Erbschaft, so kann das Konkursgericht nur die Ausantwortung des nach erfolgter Befriedigung der Erbschaftsgläubiger, insoweit nach den im Gerichtsstande der Erbschaft geltenden Gesetzen die Separation der Erbmasse von der Konkursmasse noch zulässig ist, sowie nach Berichtigung der sonst auf der Erbschaft haftenden Lasten verbleibenden Überrestes der Erbmasse fordern.

2. Ebenso können vor Ausantwortung des Vermögens an das allgemeine Konkursgericht alle nach den Gesetzen desjenigen Staates, in welchem das auszuantwortende bewegliche Vermögen sich befindet, zulässigen und vor Ausbruch des Konkurses erworbenen Eigentums-, Pfand- und Retentionsrechte, an den zu diesem Vermögen gehörigen und in dem betreffenden Staate befindlichen Gegenständen vor dessen Gerichten geltend gemacht werden, und ist sodann aus deren Erlös die Befriedigung dieser Gläubiger zu erwirken und nur der Überrest an die Konkursmasse abzuliefern.

3. Besitzt der Schuldner, gegen welchen in dem einen Staate der Konkurs eröffnet worden ist, in dem andern Staate unbewegliches Vermögen, so ist über dasselbe ein besonderer Konkurs zu eröffnen, und nur der allenfalls nach Befriedigung der Vorzugs- und Hypothekargläubiger verbleibende Überrest an die allgemeine Konkursinstanz auszuliefern.

4. Besitzt der Gemeinschuldner Bergwerkseigentum, welches nach den Gesetzen des Staates, wo das Berggebäude liegt, zu dem unbeweglichen Vermögen gerechnet wird, so wird behufs Befriedigung der Berggläubiger über dasselbe ein Spezialkonkurs bei dem in Bergwerkssachen kompetenten Gerichte eingeleitet, und nur der verbleibende Überrest dieser Spezialmasse zur Hauptkonkursmasse abgeliefert.

5. Ebenso kann, wenn der Gemeinschuldner Seeschiffe oder dergl. Schiffsparte besitzt, die vorgängige Befriedigung der Schiffsgläubiger aus diesen Vermögensstücken nur bei dem betreffenden See- und Handelsgerichte, oder dem nach der Gerichtsorganisation an dessen Stelle tretenden Gerichte im Wege eines einzuleitenden Spezialkonkurses erfolgen.

Art. III. Insoweit nicht die in dem vorstehenden Artikel II bestimmten Ausnahmen eintreten, sind alle Forderungen an den Gemeinschuldner bei dem allgemeinen Konkursgerichte zu liquidieren, auch rücksichtlich ihrer bei den Gerichten des andern Staates bereits anhängigen Prozesse bei dem Konkursgerichte weiter zu verfolgen. Auch diejenigen der im Artikel II gedachten Forderungen, welche von den Gläubigern bei dem besondern Gerichte nicht geltend gemacht, oder daselbst gar nicht oder nicht vollständig befriedigt worden sind, können bei dem allgemeinen Konkursgerichte noch geltend gemacht werden, so lange bei dem letzteren nach den Gesetzen desselben eine Anmeldung noch zulässig ist. Dingliche Rechte werden jedenfalls nach den Gesetzen des Ortes, wo die Sache gelegen ist, beurteilt und dem Range nach geordnet. Über die Rangordnung persönlicher Ansprüche und deren Verhältnisse zu den dinglichen, entscheiden die am Orte des Konkursgerichts geltenden Gesetze. Nirgends darf ein Unterschied zwischen in- und ausländischen Gläubigern hinsichtlich der Behandlung ihrer Rechte gemacht werden.

Art. IV. Ein Verbot (Arrest) kann in dem einen Staate unter den nach den Gesetzen desselben in Beziehung auf seine eigenen Untertanen vorgeschriebenen Bedingungen gegen den Untertan des andern Staates, auf dessen in dem Bezirke des Verbotsrichters befindlichen Vermögen bewilligt werden, und begründet zugleich den Gerichtsstand für die Hauptklage insoweit, dass die Entscheidung des Verbotsrichters rücksichtlich der Hauptsache nicht bloss an dem in seinem Gerichtssprengel befindlichen und mit Verbot (Arrest) belegten, sondern an allen in demselben Lande befindlichen Vermögensobjekten des Schuldners vollstreckbar ist.

Das Verbot gibt jedoch dem Verbotswerber kein Vorzugsrecht vor andern Gläubigern und verliert durch die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Schuldners seine rechtliche Wirkung. Wenn daher bei Eröffnung des Konkurses ein Prozess wegen Rechtfertigung des Verbotes anhängig ist, so hat hinsichtlich seiner Fortsetzung die im Eingange des Art. III aufgestellte Regel zur Anwendung zu kommen.

Das deutsche Reichsgericht hat ausgeführt,[41]) dass diese Übereinkunft von 1854 zwischen Sachsen und Österreich noch weiter zu Recht bestehe.

---

[41]) R. G. Civils. 24, S. 12—14.

F. Die Staatsverträge von Österreich-Ungarn.[42])

1. Der Rechtshülfevertrag zwischen Österreich-Ungarn und Serbien von 1881 (Art. 16).

Der vorliegende Staatsvertrag stellt den Grundsatz auf, dass zwischen den Vertragsstaaten die Universalität des Konkurses gelte, soweit es sich um die beweglichen Güter handelt.

Art. 16 lautet folgendermassen:

> Wird in dem Gebiete eines der vertragenden Teile der Konkurs über einen Gemeinschuldner eröffnet, welcher daselbst seinen ordentlichen Wohnsitz hat, so haben auf Ansuchen des Konkursgerichtes die Gerichte des andern vertragenden Teiles, in deren Sprengel sich ein dem Gemeinschuldner gehöriges bewegliches Vermögen befindet, nach Massgabe der für sie geltenden Gesetze dafür Sorge zu tragen, dass dieses Vermögen sichergestellt, inventarisiert und an das Konkursgericht abgeliefert werde.

Dabei wird ein Vorbehalt gemacht, kraft dessen aber keineswegs ein Separatkonkurs sanktioniert wird.[43])

Art. 16 lautet weiter folgendermassen:

> Insoweit jedoch nach den Gesetzen des Ortes, wo sich abzulieferndes Vermögen befindet, auf dasselbe Vindikations- oder Rückforderungsansprüche, Retentions- oder Vorzugsrechte, Pfand- oder andere dingliche Rechte geltend gemacht werden, oder die Absonderung eines solchen Vermögens, namentlich einer Erbschaft, begehrt wird, findet eine Ausfolgung desselben an das Konkursgericht nicht statt. Gegenstand der Ablieferung an das Konkursgericht ist in einem solchen Falle nur der nach vollständiger Befriedigung der bezeichneten Ansprüche allfällig erübrigende Vermögensrest.

---

[42]) Über die meisten internationalen Übereinkommen, welche Österreich mit einzelnen Staaten abgeschlossen hat, referiert *Vesque v. Püttlingen,* Handbuch des in Österreich-Ungarn geltenden internationalen Privatrechts, 2. Aufl., 1878, S. 488—498.

[43]) Auch *Lammasch* macht darauf aufmerksam (in *v. Holtzendorffs* Handbuch des Völkerrechts, III, S. 448), dass das im Staatsvertrag zwischen Österreich-Ungarn und Serbien vorbehaltene Verfahren keineswegs einen Separatkonkurs darstelle. Und der genannte Jurist zieht daraus den Schluss, dass die Anerkennung der Universalität des Konkurses des am forum domicilii des Schuldners eröffneten Verfahrens keineswegs eine *selbständige Liquidierung* der im Auslande belegenen mit dinglichen Rechten belasteten Vermögensstücke des Schuldners ausschliesse.

Alle Verfügungen in betreff des unbeweglichen Vermögens eines Gemeinschuldners bleiben in jedem Falle den Gerichten des Staates vorbehalten, in welchem dasselbe gelegen ist. Wird nach der Befriedigung aller Gläubiger, welchen ein Anspruch auf den durch den Verkauf eines unbeweglichen Gutes erzielten Kaufschilling zusteht, noch ein Rest erübrigt, so ist derselbe dem Konkursgerichte auszufolgen.[44])

Der Staatsvertrag sieht in zweckmässiger Weise auch weiter vor, dass die Konkurseröffnung je in dem andern Staate ebenfalls bekannt gemacht werde, wenn zu vermuten ist, dass sich auch Gläubiger des Konkursiten daselbst aufhalten.[45])

Art. 16, Abs. 5, bestimmt weiter:

Wenn bei der Konkurseröffnung zu vermuten ist, dass sich in dem Gebiete des andern vertragenden Teiles Gläubiger aufhalten, so ist die Konkurseröffnung auch dort durch die zu diesem Zwecke bestimmten öffentlichen Blätter nach den daselbst geltenden Vorschriften bekannt zu machen.

2. Der Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsvertrag zwischen Österreich und Persien von 1857.[46])

Hierher gehört nur eine Bestimmung, nämlich Art. 10, der folgendermassen lautet:

Si un sujet de l'une des deux hautes Cours résidant dans les domaines de l'autre se déclare en état de faillite ou fait banqueroute, on dressera l'inventaire de tous ses biens, de ses effets et de ses comptes actifs et passifs pour en faire la liquidation requise et la juste répartition au pro-rata entre ses créanciers qui devront, à la fin de cette procédure, restituer les titres de leurs créances, après en avoir reçu la somme proportionnelle qui leur revient.

---

[44]) Der Inhalt des Rechtshülfevertrags zwischen der österreichisch-ungarischen Monarchie und Serbien ist eingehend skizziert in der Schrift von *Leitmayer*, Der serbische Zivilprozess nebst Konkursordnung (Wien, 1885), S. 262 bis 286.

[45]) *Strisower* bemerkt in Rev. de dr. i. 1884, XVI, S. 202, bez. Art. 16 des österreichisch-serbischen Staatsvertrages: Ses dispositions reposent essentiellement sur les distinctions que les lois de l'Autriche et de la Hongrie établissent entre les meubles et les immeubles.

[46]) Der Handelsvertrag zwischen Österreich und Persien von 1857 ist französich abgedruckt im Recueil des traités et conventions conclus par l'Autriche avec les puissances étrangères depuis 1763 jusqu'à nos jours, herausgegeben von Neumann u. de Plason, Nouv. Suite 1, 1877, S. 278.

Cette procédure ne pourra avoir lieu à l'égard d'un sujet autrichien en Perse que de l'avis et sous l'intervention du Représentant ou Consul d'Autriche, et celui-ci, sur la demande faite par les créanciers, n'hésitera point de provoquer les recherches nécessaires pour constater si le failli n'a pas laissé dans sa patrie des biens qui pourraient satisfaire à leurs réclamations.

Si un sujet persan en Autricho se déclare en faillite ou fait banquerote, la Haute Cour d'Autriche accorde aux Représentants, Consuls et Agents de la Haute Cour d'Iran, quant à uno intervention de leur part, en faveur de ce sujet persan, la même faculté dont jouiraient éventuellement en Autriche les Agents diplomatiques et Consuls des nations les plus favorisées.

3. Das Reziprozitätsverhältnis zwischen Österreich und Württemberg.[47])

Das österreichische Justizministerium gab am 21. März 1867 (Z. 3068) folgenden Erlass heraus:

Aus Anlass eines vorgekommenen Falles wird dem k. k. Oberlandesgericht zur Darnachachtung und Verständigung der unterstehenden k. k. Gerichte eröffnet, dass die k. württembergische Regierung die dort bestehende Beobachtung des Grundsatzes der Universalität des Gerichtsstandes in Konkursfällen, welcher dem österreichischen Kaiserstaate gegenüber und durch die Reziprozität bezüglich des unbeweglichen Vermögens und der mit einem Pfand- oder Retentionsrechte einzelner Gläubiger behafteten beweglichen Güter beschränkt ist, der kaiserlich österreichischen Regierung wiederholt bekannt gegeben hat, daher die k. k. Gerichte sich in vorkommenden Fällen nach dem Grundsatze der Gegenseitigkeit zu benehmen haben.

Die Haager Übereinkunft betreffend Zivilprozessrecht, die seit 1899 in Kraft ist,[48]) hat auch eine Bedeutung im internationalen Konkursrecht. Diese Übereinkunft ist wichtig:

[47]) Nach der Darstellung der österreichischen Schriftsteller (vgl. *Pollak*, S. 40) sind noch mehrfache Vereinbarungen mit andern Staaten getroffen worden, aus denen sich die Reziprozität in Konkurssachen ergibt, nämlich mit der Türkei, Rumänien, Siam und Tunis. Vgl. auch *Jettel*, Handbuch des internationalen Privat- und Strafrechtes, 1893, S. 203—207.

[48]) Die Übereinkunft ist deutsch und französisch abgedruckt in meiner Schrift: Das internationale Privatrecht und die Staatenkonferenzen im Haag, 1900,

1. wegen der gegenseitigen Pflicht, die hinsichtlich der Zustellung von Akten übernommen wurde;

2. wegen der Requisitoriale. Man denke hier an die Prüfung der Handelsbücher auswärtiger Kreditoren, die sich am internen Konkurse beteiligen. Hier kann ein auswärtiges Gericht ersucht werden, die nötigen Erhebungen und Auszüge zu machen.[49])

Die in den Konkursgesetzen enthaltenen Vorschriften über Kautionen sind durch das Haager Übereinkommen nicht aufgehoben (vgl. z. B. Art. 169_2; 196; 251_2, B.-G. Sch. u. K.). Dagegen ist darauf gestützt die Fremdenkaution dann unstatthaft, wenn im Anschlusse an das Konkursverfahren eigentliche Zivilprozesse geführt werden.

III.

Nach dieser Übersicht der Staatsverträge, wie sie in der Hauptsache heute noch bestehen, liegt es klar auf der Hand, dass es zurzeit kein einheitlich gefügtes staatsvertragliches Konkursrecht gibt. Die Dissonanzen sind überaus bedeutend, weil die Ausgangspunkte der Staatsverträge ganz verschieden sind. Man kann nur folgendes sagen:[50])

1. Die abgeschlossenen Staatsverträge sind durch das später geschaffene interne Konkursrecht nicht als beseitigt anzusehen.

Die entgegengesetzte Auffassung würde dazu führen, wohlerworbene Rechte des anderen Teiles zu verletzen. Es ist richtig, dass durch die Fortdauer von früher geschlossenen Verträgen unter Umständen ein die Rechtseinheit störender Zustand geschaffen wird; allein dies kann den betreffenden Staat nicht davon dispensieren, die abgeschlossenen Verträge zu halten. Die Frage kam namentlich auch in Deutschland vor. § 4, E. G. von 1877, zur Konkursordnung bestimmte:

(im Anhange), und ferner deutsch in der schon zitierten verdienstlichen Sammlung von *M. Fleischmann*, Völkerrechtsquellen (1905), S. 274—277. — Weitere Literatur ist angegeben bei *Meili*, Das internationale Zivilprozessrecht auf Grund der Theorie Gesetzgebung und Praxis (1906), S. 29.

[49]) Vgl. Journal du droit international, XXIX, 1902, S. 795 u. 796.

[50]) Indem ich hier einige Punkte berühre, will ich damit gleichzeitig auch sagen, dass es wünschenswert sein dürfte, sie ausdrücklich zu ordnen, wenn man dazu gelangt, einen Staatsvertrag auf erweiterter Grundlage zu schaffen.

Aufgehoben werden die Vorschriften der *Landesgesetze* über Konkurs-, Falliments-, Gant-, Debitverfahren, über gerichtliche zur Anwendung oder Einleitung eines solchen Verfahrens dienende Stundungs- oder Nachlassverhandlungen, konkursmässige Einleitungen, Vermögensuntersuchungen über die Rechtswohltat der Güterabtretung und die landesherrliche oder gerichtliche Bewilligung einer allgemeinen Zahlungsstundung, sowie über das Konkursrecht, insoweit nicht in der Konkursordnung auf dieselben verwiesen oder bestimmt ist, dass sie nicht berührt werden.

Das deutsche Reichsgericht sprach aus,[51]) dass die in einzelnen Ländern des deutschen Reiches abgeschlossenen Staatsverträge kraft der zitierten Bestimmung nicht als dahingefallen anzusehen seien. Der Gerichtshof stützt sich darauf, dass in § 4 nur bestimmte Vorschriften der Landesgesetze über das Konkursverfahren und das Konkursrecht aufgehoben worden seien, und er erklärt weiter: „Staatsverträge werden dabei nicht erwähnt, lassen sich auch unter dem Ausdrucke Landesgesetze nicht begreifen.“ Dabei wird betont, Rechtsnormen, die in Staatsverträgen niedergelegt sind, beruhen nicht wie Landesgesetze auf einer Verfügung der gesetzgebenden Gewalten, sondern auf der Willenseinigung der vertragschliessenden Staaten. Daraus ergebe sich auch der Schluss, dass sie in der Regel bloss mit Zustimmung beider Vertragschliessenden ausser Geltung gesetzt werden.[52])

Das schweizerische Bundesgericht hat sich in Anlehnung an die reichsgerichtliche Entscheidung in gleichem Sinne ausgesprochen.[53])

---

[51]) Vgl. R.-G. Civils. 24, S. 13 u. 14.

[52]) Die Ansicht des deutschen Reichsgerichtes, dass konkursrechtliche Verträge der Bundesstaaten durch das Einführungsgesetz zur Konkursordnung nicht ausser Kraft gesetzt seien, wird freilich von mehreren Seiten nicht geteilt, z. B. von *L. Seuffert*, Deutsches Konkursprozessrecht, S. 34 u. 60. Dieser Jurist macht geltend, die reichsrechtliche Regelung des Konkursrechtes habe auch das auf Vertrag beruhende Landesrecht ausser Kraft gesetzt, wie denn auch ein Bundesstaat seit der Geltung der Konkursordnnng einen Vertrag nicht mehr schliessen und das Reichsrecht nicht ändern könne. *Kleinfeller* bemerkt in Zeitschrift für internationales Privat- und öffentliches Recht, XIII, S. 556, Anm. 9, die fortdauernde Gültigkeit der erwähnten Verträge müsse deswegen verneint werden, weil der Staatsvertrag zwischen einem Gliedstaate und einem fremden Staate keine stärkere Wirkung als ein Landesgesetz haben könne.

[53]) Vgl. A. E., XXVII, i. T., S. 519–521.

2. Ob die Staatsverträge über Konkursrecht retroaktive Anwendung finden, ist im einzelnen Falle zu untersuchen. Im allgemeinen ist sie als ausgeschlossen anzusehen.

Art. 8, § 2, des Staatsvertrages zwischen Frankreich und Belgien schliesst die Rückanwendung ausdrücklich aus.[54])

3. Die Staatsverträge über Konkursrecht fallen infolge Annexion oder Übergang eines bis anhin selbständig gewesenen Gebietes zwar materiell nicht dahin; aber es fehlt nunmehr die völkerrechtliche Bindung.

4. Durch den Staatsvertrag werden Rechte und Pflichten zwischen den beiden Staaten, die den Vertrag abgeschlossen haben, begründet. Allerdings handelt es sich dabei um einen Rechtssatzvertrag, und deswegen bestehen die durch den Staatsvertrag eingeführten Normen weiter, obschon der neue Staat völkerrechtlich nicht verpflichtet ist, sie aufrecht zu halten. Wenn aber das im neuen Staate geltende Recht andere Bestimmungen enthält oder schafft, so tritt dieses Recht an die Stelle des früheren.

Hierin liegt der Grund, weswegen der französisch-schweizerische Staatsvertrag in Elsass-Lothringen nicht mehr gilt, und weswegen die früheren Staatsverträge mit Hohenzollern-Sigmaringen und Hohenzollern-Hechingen obsolet geworden sind.

Die Konkursstaatsverträge beziehen sich richtigerweise nicht bloss auf die gegenseitigen Staatsangehörigen, sondern auch auf die gegenseitigen Einwohner überhaupt.[55])

5. Die Kolonien und Besitzungen fallen nicht unter die Verträge, wenn dies nicht speziell gesagt wird.

6. Streitigkeiten, welche zwischen den Vertragsstaaten über die Auslegung der Staatsverträge bestehen, fallen nunmehr unter die Schiedsgerichtsverträge, welche viele Staaten untereinander abgeschlossen haben.

---

54) Vgl. Revue critique des Sociétés et de droit commercial, III, 1904, S. 392. Das Gleiche ist zu sagen von dem Konkursvertrag zwischen dem Fürsten von Hohenzollern-Hechingen und dem Kanton Zürich, 1816, woselbst in der Einleitung bemerkt wird, „jedoch ohne rückwirkende Kraft".

55) In diesem Sinne entschied auch das Bundesgericht, aber freilich auf Grund des französisch-schweizerischen Staatsvertrages (A. E., XII, S. 114).

Zweiter Teil.

Die Versuche zur Begründung von Staatsverträgen auf erweiterter Grundlage.

I.

Die in den einzelnen Staaten bestehenden Gesetze ruhen, soweit sie überhaupt Normen aufstellen, auf verschiedenartigen Prinzipien, und die Staatsverträge sind, wie wir gesehen haben, von ganz heterogener Gestalt. Angesichts dieser Tatsachen ist es nicht überraschend, dass das heutige internationale Konkursrecht vielfach zum Gegenstand von Reformvorschlägen gemacht worden ist.

In erster Linie ist zu erwähnen P. J. *Anselm Feuerbach* (1775 bis 1833), der die Frage aufwarf:[1]

> Sollen sich die Staaten gegenseitig den allgemeinen Gerichtsstand der Vergantung (forum concursus universale) in Ansehung sämtlicher Güter und Schuldner des Gantierers zugestehen?

Zur Beantwortung dieser Frage stellte Feuerbach folgende Betrachtungen an:[2]

Aus der durch den Begriff des Gantverfahrens bestimmten Allgemeinheit des Gantgerichtsstandes folgt von selbst, dass dieser auch über diejenigen Güter des Schuldners, welche ausser dem Gerichtsbezirke liegen, seine Zuständigkeit erstrecke. Was man aus dem Standpunkte der Gesetzgebung diesem Grundsatz entgegenstellen

[1]) *Feuerbach*, Themis oder Beiträge zur Gesetzgebung (Landshut 1812).

[2]) Vgl. Themis, S. 114—119.

möge, bestehe hauptsächlich in dem Nachteile, welcher dadurch für die eigenen Untertanen entstehen könne, wenn sie vor einem auswärtigen Gericht mit den dortigen Gläubigern um den Vorzug streiten, und das Erkenntnis dieses Gerichtes auch für die in ihrem Vaterlande liegenden Güter des Gemeinschuldners anerkennen müssen. Allein es wäre sehr einseitig und voreilig, als allgemeine Regel zu behaupten, keinem auswärtigen Staat solle das Recht eines allgemeinen Gantgerichtsstandes eingeräumt werden. Eher könnte behauptet werden, dass allen Staaten die Allgemeinheit des Gantgerichtsstandes zugestanden werden könne, da *einesteils* der rechtliche Zweck des Gantverfahrens die Allgemeinheit desselben fordere, *andernteils* unter Voraussetzung der Gegenseitigkeit die Nachteile durch gleiche Vorteile wieder ausgeglichen werden. Dabei müsse man allerdings die Retorsion noch vorbehalten, „wenn nicht Gleiches dem bayerischen Staate zugestanden werden solle". Indessen scheine die Aufstellung jener allgemeinen Regel keineswegs rätlich; vielmehr sei es zweckmässiger, wenn eine Regierung ihrer freien Beurteilung der einzelnen Umstände und besonderen Verhältnisse durch keine allgemeine Normen bindende Schranken setze, sondern nur entweder durch besondere Staatsverträge oder durch gütliche Übereinkunft in einzelnen Fällen fremden Staaten einen allgemeinen Gantgerichtsstand zugestehe.[3])

Feuerbach arbeitete den Entwurf eines Staatsvertrages über die gegenseitigen Gerichtsverhältnisse zweier benachbarten Staaten aus, und er sprach dabei die Hoffnung aus, dass er vielleicht in seiner Grundlage als Typus bei Abschliessung solcher Verträge von einigem Nutzen sein dürfte. Darin kommen folgende Bestimmungen vor.[4])

Allgemeines Gantgericht.

§ 10.

Wenn der Untertan des einen Staates, wo er seinen Wohnsitz hat, in dem anderen begütert ist, und in Konkurs gerät, so wird von beiden Staaten das Gericht des Wohnsitzes des Schuldners als

---

[3]) *Feuerbach* bemerkt (S. 119, Note *), so sei es auch in Bayern und in den meisten Staaten gehalten worden, und in einer bayerischen Verordnung vom 2. Juni 1811 wurde über die Frage folgendes bestimmt: Der bei einem auswärtigen Gerichte begründete allgemeine Gerichtsstand des Konkurses erstreckt sich nicht auf die im Inlande liegenden Güter des Schuldners oder die bei inländischen Gerichten anhängenden Prozesse, soweit nicht durch besondere Übereinkunft ein anderes bestimmt ist (Themis, S. 128).

[4]) S. 313 ff.

allgemeines Gantgericht anerkannt, ausgenommen, wenn notorisch der grössere Teil der Güter desselben in dem anderen Staate liegt, wesfalls dem letzten das Recht des allgemeinen Gantgerichtes zugestanden wird. Einem Partikular-Konkurse wird nicht stattgegeben, ausser in folgenden beiden Fällen:

1. zugunsten der Erbschaftsgläubiger, welche in Ansehung der Erbschaft das ihnen zustehende ausserordentliche Separationsrecht geltend machen;

2. wenn der Gemeinschuldner in dem einen oder anderen Staate eine abgesonderte Handlung, Fabrik oder anderes dergleichen Etablissement besitzt, weshalb zum Vorteile derjenigen Gläubiger, welche in Ansehung solchen Etablissements demselben besonders kreditiert haben, ein Partikular-Konkurs eröffnet werden darf.

Wirkungen des allgemeinen Gantgerichtsstandes.

§ 11.

Alle Forderungen, sie seien auf ein dingliches oder persönliches Recht gegründet, sind allein bei dem allgemeinen Gantgerichte einzuklagen, und das ausserhalb Landes befindliche des Gemeinschuldners wird, nach vorgängiger Veräusserung der Grundstücke und Effekten, durch den Richter der gelegenen Sache und nach vorgängiger Mitteilung des Lokationsurteiles an diesen, dem Gantgerichte abgeliefert.

Besonders rücksichtlich anhängiger Forderungen.

§ 12.

Dagegen zieht der allgemeine Gantgerichtsstand die bereits anhängigen Rechtssachen nur rücksichtlich der Lokation an sich, so dass dergleichen Forderungen zwar vor dem Gantgerichte bei Strafe der Ausschliessung anzugeben sind und in das Lokationserkenntnis an gehörigem Orte eingereiht werden; die Hauptliquidation der Forderung aber vor dem Gerichte, wo sie angefangen worden, bis zum Schlusse fortgesetzt wird, wobei dem Gläubiger oder Kontradiktor unbenommen ist, zu intervenieren. Ist der Streit über die besonders verhandelte Forderung zur Zeit der Abfassung desGanturteiles noch nicht beendigt, so wird dieselbe in diesem eventuell loziert.

Rechtliche Gleichheit zwischen in- und ausländischen Gläubigern.

§ 13.

Rücksichtlich der Rangordnung der Gläubiger entscheiden die an dem Orte des Gantgerichtes geltenden Gesetze, ohne irgend einen Unterschied zwischen in- und ausländischen Gläubigern.

Bekanntlich war es dann *Savigny*, der sich mit Entschiedenheit für die Einheit und Universalität des Konkurses aussprach. Er stützte sich dabei namentlich auch auf die von der preussischen Regierung 1824—1842 mit partikulären deutschen Staaten abgeschlossenen Staatsverträge über das Konkursrecht. Er betonte, dass der Konkurs eine Ausgleichung unter mehreren Gläubigern bezwecke, und dass er deswegen nur an einem Orte möglich sei, und zwar an dem Wohnsitz des Schuldners. Er lässt nicht gelten, dass der fremde Landesherr und dessen Richter die Verfügungen des internen Konkursgerichtes nicht zu befolgen habe, und auch die Schwierigkeiten nicht, die mit der Durchführung des Prinzipes nach der entgegengesetzten Auffassung bestehen.[5]) Dabei wird darauf verwiesen, dass die Schuldklage keineswegs überall da angestellt werden könne, wo ein Schuldner Vermögen besitze: ein allgemeines forum rei sitae gebe es für persönliche Klagen nicht, und deshalb sei auch ein mehrfacher Konkurs in verschiedenen Ländern nicht zulässig. Indem der gerichtlich bestellte Kurator des Vermögens unter Aufsicht des Konkursrichters die Sachen des Schuldners verkaufe, besorge er nur eine der Handlungen, die zur Exekution eines Urteils gehören, sei es eines schon gesprochenen oder eines bevorstehenden und noch zu erwartenden. Nun sei es aber die Pflicht unabhängiger Staaten untereinander, dass sie sich gegenseitig gleiche Rechtshülfe leisten. Diese beziehe sich nicht bloss auf die Urteilsexekution, sondern auch auf die Unterstützung des Kurators bei den soeben erwähnten Massregeln, die zum Verkauf der auswärtigen Vermögensstücke und damit zur Bildung der Konkursmasse führen. Wollte man ihm diese Unterstützung versagen, so würde darin eine völlige Rechtsverweigerung liegen, weil eben in diesem fremden Lande ein Gerichtsstand gegen den Schuldner für persönliche Klagen gar nicht begründet sei.[6]) Und unter Verweisung auf die erwähnten Staatsverträge betonte Savigny, man müsse die dadurch proklamierte Universalität keineswegs als eine neue, willkürliche Erfindung ansehen; sie sei der Ausdruck der ohnehin in neuerer Zeit stets wachsenden Rechtsgemeinschaft.[7]) Und Savigny hegt kein Be-

[5]) Vgl. *Savigny* System, VIII, S. 287 u. 288.

[6]) *Kohler* führt im Lehrbuch des Konkursrechtes, S. 603, Anm. 1, die von Savigny verteidigte Universalität zurück auf die unvollständige Rechtshülfe, die in den deutschen Staaten zu seiner Zeit galt, und fügt hinzu, dass dessen Gründe den juristischen Kern der Sache nicht treffen.

[7]) *Savigny* das., S. 292/3.

denken, dass der gleiche Grundsatz auch anderwärts in Staatsverträgen festgestellt, ja selbst ohne solche Verträge von den darin übereinstimmenden Gerichten verschiedener Staaten unter ausdrücklicher oder stillschweigender Genehmigung ihrer Regierungen geltend gemacht werden könnte.

Man hat sich sodann bemüht, die Entstehung des Universalitätsprinzipes historisch weiter zurückzuführen,[8] und speziell sind es die italienischen Juristen der Neuzeit, welche mit der ganzen Glut ihrer Begeisterung für das Dogma der Universalität des Konkurses eintreten.[9]

Die italienischen Juristen übten auch in dieser Materie einen grossen Einfluss aus auf die Internationalisten anderer Staaten, namentlich auch auf diejenigen in Frankreich. Ähnlich, wie bei der Theorie der lex patriae, trat eine Schwärmerei ein für den Gedanken der Universalität des Konkurses. In Frankreich wurden A. Weiss und Pradier-Fodéré[10] dafür gewonnen und in den Niederlanden Asser.[11]

---

[8] *A. Weiss* führt (Manuel de droit international privé 5me éd., S. 688) aus, dass die These der unité et universalité de la faillite von einzelnen alten Autoren schon *geahnt* worden sei Dabei wird an Ansaldus de Ansaldis (aus dor zweiten Hälfto des 17. Jahrhunderts) gedacht, der discursus legales de commercio et mercatura schrieb (disc. 38, Nr. 31 u. 32), sowie an Kardinal de Luca de credito discurs. 10, Nr. 5 (*Massé*, Le droit commercial, I, Nr. 557 und *Diena*, III, S. 475).

[9] Der erste italienische Jurist, der in diesem Sinne wirkte, ist *Pasquale Fiore* (Diritto privato internazionale, 1869, und Del fallimento secondo il diritto privato internazionale, 1873). In seine Fussstapfen trat 1872 *Carle*, La dottrina giuridica del fallimento nel diritto privato internazionale (Napoli 1872). Diese Schrift wurde in die französische Sprache übersetzt und mit Noten ergänzt von *E. Dubois*, La faillite dans le droit international privé (Paris 1875). Vittorio *de Rossi* Studi di diritto internazionale privato in relazione alla legge italiana (1880) spricht von der Universalität des Konkurses als von einer notwendigen Konsequenz (S. 174). — Scip. *Gemma*, Il fallimento nei rapporti internazionali (1897), S. 12, betont den italienischen Ursprung der neuen Lehre in energischen Worten, indem er ausführt: La dottrina che sostiene la necessità di considorare il fallimento come unico ed universale nei suoi effetti internazionali s'è fatta strada nella scienza contemporanea sopratutto por opera di scrittori italiani. Furono essi, si può dire, i primi che intrapresero un'annlisi sistematica e minuta della natura del fallimento e da essa dedussero il concetto della sua unicità.

[10] *A. Weiss* sprach sich schon in seinem Buche: Traité élémentaire de droit international privé, S. 864, begeistert für das Prinzip aus, indem er sagte: Cette thèse a réuni et réunit sans cesse les adhésions les plus précieuses dans tous les pays, même en France, où cependant les tribunaux ont abouti aux solutions les plus contradictoires et les plus arbitraires. *Pradier-Fodéré*, Traité de droit

II.

Unter diesen Umständen kann es nicht auffallen, dass die verschiedenen wissenschaftlichen Vereinigungen, die auf die Frage eintraten, das Universalitätsprinzip proklamierten.

1. Die *Association pour la réforme et la codification du droit des gens* (seit 1895 Association de droit international genannt) besprach die Frage 1877 in Antwerpen.

In einem Referate schlug Jencken eine einheitliche Ordnung des Konkursrechtes vor, und als deren Grundlage bezeichnete er folgende Sätze: [12])

1. Déclaration de la faillite et ses effets extraterritoriaux.
2. Dépossession du failli et reconnaissance du principe de l'universalité du transfert qui fait passer les biens du failli à un administrateur légal, non seulement dans le pays où la faillite a été déclarée, mais encore dans les pays où le failli avait ses biens.
3. Décharge du failli.
4. Incapacités du failli et sanctions.

2. Im Jahre 1880 trat in Italien ein *internationaler Juristenkongress* zusammen, der Grundzüge für eine oder mehrere Konventionen zusammenstellte: er proklamierte auch die Einheit des Konkurses.

Der genannte Kongress stellte eine Reihe von Konklusionen auf, denen er folgende Erwägung vorausschickte:

Le Congrès, considérant que l'intérêt du commerce exige que les effets de l'état de faillite ne soient pas restreints au territoire d'un

---

international public européen et américain, IV, S. 351, meinte sagen zu dürfen (1888): L'unité et l'universalité de la faillite s'imposent aux législateurs dans l'intérêt des faillis comme dans celui des créanciers, au nom du droit lui-même, de l'équité, du bon sens, et c'est avec raison que les auteurs les plus considérables qui ont écrit sur le droit international privé les recommendent, que certains tribunaux s'en inspirent dans leur jurisprudence et que certains Etats en ont adopté le principe dans leurs lois.

[11]) *Asser* Schets van het internationaal privaatrecht, 1880, S. 173 u. 174. Vgl. dagegen *Asser-Rivier*, Eléments de droit international privé, 1884, Nr. 123, Anm. 1. Rivier machte Vorbehalte und wies auf die Notwendigkeit hin, Staatsverträge abzuschliessen: de toute façon, la conclusion de traités s'impose, en cette matière comme en d'autres.

[12]) Vgl. Report of the fifth annual Conference of the Association 1877 S. 43 u. 44, und Bulletin de la Société de législation comparée VII, S. 373.

seul pays, mais qu'ils soient étendus au plus grand nombre possible de pays civilisés; que la diversité actuelle des législations sur la faillite rend difficile la formation d'une loi unique internationale sur les faillites; est d'avis, tout en faisant des voeux pour une législation commune sur la matière, qu'il convient, quant à présent, de se borner au système d'une ou de plusieurs conventions internationales.

Der Juristenkongress bezeichnet sodann als Basis einer oder mehrerer Konventionen folgende Sätze:[13])

I.	I.
Le tribunal compétent pour déclarer la faillite et en continuer la procédure juqu'à son terme sera celui du lieu où le commerçant a son principal établissement commercial.	Das zur Eröffnung und Beendigung des Konkursverfahrens zuständige Gericht ist das Gericht desjenigen Ortes, an welchem der Kaufmann seine kaufmännische Hauptniederlassung hat.
II.	II.
Le jugement déclaratif de faillite et les autres jugements à intervenir pendant la procédure de faillite auront, sur le territoire des Etats contractants, la même autorité de chose jugée que dans l'Etat où ils ont été rendus, et ils pourront donner lieu à des mesures conservatoires, d'urgence et d'administration, à la condition d'être rendus publics conformément à l'art. V, lettre a.	Die richterliche Verfügung, welche den Konkurs erklärt, und die übrigen während des Konkursverfahrens ergehenden Verfügungen haben im Gebiete sämtlicher anderer kontrahierenden Staaten dieselbe Kraft, welche sie besitzen in dem Staate, in welchem sie erlassen wurden, und können den Grund bilden zu provisorischen und eiligen Massregeln, unter der Voraussetzung, dass sie in Gemässheit des Art. V lit. a veröffentlicht worden sind.
Quand, en vertu de ces jugements, il y a lieu de procéder	Sofern jedoch auf Grund solcher Verfügungen zu irgend

[13]) Vgl. Atti del II congresso giuridico italiano internazionale Torino 1871, S. 15 u. 16. Die Beschlüsse sind publiziert französisch bei *Asser-Rivier* S. 238 und 239, deutsch bei *v. Bar* II, S. 601—603 und deutsch und italienisch bei *Meili*, Geschichte und System des internationalen Privatrechts im Grundriss (Leipzig 1892), S. 176 bis 178.

à quelquo acte d'exécution forcée dans un autre Etat, on devra d'abord obtenir une ordonnance de paroatis de l'autorité de l'Etat, si on veut procéder à l'exécution.

Cette autorité sera désignéo dans lo traité; elle prononcora sur simple requête des intéressés et sans qu'il soit besoin d'un débat contradictoire; elle ne pourra refuser le pareatis quo dans les deux cas suivants:

a) quand le jugemont aura été rendu par un tribunal incompétent d'après la règlo de l'art. I;

b) quand le jugement ne sera pas encore exécutoire dans le pays où il a été rendu.

Cette ordonnance sera susceptible d'opposition par la voie contonticuse, mais l'opposition n'aura pas d'effet suspensif.

III.

Les restrictions à la capacité commerciale du failli, la nomination et les pouvoirs des administrateurs de la faillite, les formes à suivre dans la procédure de la faillite, l'admissibilité, la formation de l'actif entre tous les créanciers nationaux ou étrangers, seront réglés par la loi

einem Akte der Zwangsvollstreckung in irgend einem anderen Staate geschritten werden soll, bodarf os vorher der Erlangung einer Vollstreckbarkeitserklärung seitens der richterlichen Gewalt desjenigen Staates, in wolchom die Vollstreckung stattfinden soll.

Das hiefür zuständige Gericht wird in dem Staatsvertrage bezeichnet werden; es verfügt auf oinfachen Antrag der Beteiligten, und ohne dass eino kontradiktorische Verhandlung notwendig ist. Dio Vollstreckbarkeitserklärung darf nur in folgenden Fällen versagt werden:

a) Wenn die Konkurseröffnung von einem nach Art. I unzuständigon Gerichte ausging.

b) Wenn dio Verfügung in dem Staate, in welchem sie erlassen wurde, nicht vollstreckbar ist.

Die Vollstreckbarkeitserklärung kann durch Widerspruch angefochten worden; derselbe hat jedoch Suspensivaffekt nicht.

III.

Die Beschränkung der Dispositionsfähigkeit des Gemeinschuldners, die Ernennung und Vollmacht der Konkursverwalter, die Formen des Konkursverfahrens, die Zulässigkeit, die Erfordornisse und Wirkung eines Zwangsvergleiches, die Liquidation und Verteilung des Aktiv-

du lieu où la faillite a été déclarée.

vermögens unter die Gläubiger, inländische und ausländische, richten sich nach den Gesetzen des Orts der Konkurseröffnung.

IV.

Les droits réels, les raisons de préférence par hypothèque, privilège et gage, les droits de revendication, distraction et rétention sur les biens mobiliers et immobiliers du failli, seront réglés par la loi du lieu de la situation matérielle des biens à l'époque de l'acquisition des droits.

Il appartiendra au traité international de déterminer d'une manière précise quel doit être le tribunal compétent pour juger les procès relatifs à ces droits.

IV.

Dingliche Rechte, die Priorität der Hypotheken und Privilegien und Pfandrechte, Vindikations-, Verkaufs- (Absonderungs-?), Retentionsrechte, sowohl in Ansehung beweglicher, wie unbeweglicher Sachen, werden beurteilt nach dem Gesetze des Orts der Sachen, wo sie liegen zurzeit des rechtlichen Erwerbs.

Der internationale Vertrag wird besonders das für diese einzelnen Streitigkeiten zuständige Gericht bestimmen.

V.

Des dispositions spéciales seront introduites dans le traité:

a) pour régler les mesures à prendre afin que les jugements rendus en matière de faillite dans l'un des Etats contractants puissent être connus dans les autres Etats;

b) pour déterminer les rapports respectifs des autorités judiciaires des divers Etats contractants, en ce qui touche l'exécution du traité.

V.

Der internationale Vertrag wird besondere Bestimmungen treffen:

a) Über die Bekanntmachung der in einem der Vertragsstaaten in Konkurssachen ergehenden richterlichen Verfügungen in den Gebieten der übrigen Vertragsstaaten;

b) Über die Beziehungen der verschiedenen Gerichte zu einander in den Vertragsstaaten, in Ansehung der Erfüllung der Bestimmungen des internationalen Vertrages.

VI.	VI.
Le traité pourra se restreindre, quant à présent, à la faillite des commerçants, et les lois des divers Etats relativement à l'insolvabilité des non commerçants resteront en pleine vigueur. Pareillement aucune dérogation ne sera apportée aux règles sur l'action pénale en cas de banqueroute, et aux dispositions des traités d'extradition.	Der (internationale) Vertrag wird sich zur Zeit beschränken auf den kaufmännischen Konkurs. In Kraft bleiben die Gesetze der einzelnen Staaten über den Konkurs der Nichtkaufleute und die Gesetze über die Bestrafung des Bankrotts, sowie die Bestimmungen der Auslieferungsverträge (in Ansehung des letztgenannten Deliktes).

3. Unter den staatlichen Bemühungen ist besonders der *Vertragsentwurf von Montevideo* (1889) zu erwähnen. Die Zentral- und südamerikanischen Staaten haben sich seit langer Zeit damit beschäftigt, die mit dem internationalen Verkehre zusammenhängenden Rechtsfragen *im grossen Stile* zu ordnen. Speziell hat der vorhin erwähnte Kongress von Montevideo einzelne Bestimmungen zusammengestellt, die sich auf das Konkursrecht beziehen. Der frühere Kongress (abgehalten in Lima 1878) ordnete das Konkursrecht noch nicht. Der Vertragsentwurf von Montevideo ging nach dem romanischen Vorbilde vor, indem er das Konkursrecht an das Handelsrecht anreihte. In Betracht kommen Art. 35—48.[14])

Dieser Vertragsentwurf enthält folgende Bestimmungen:[15])

Art. 35. Für das Konkursverfahren ist dasjenige Gericht zuständig, an welchem der Gemeinschuldner seinen Wohnsitz hat,

---

[14]) Die Bestimmungen des Vertragsentwurfes von Montevideo sind abgedruckt, soweit sie sich auf das Konkursrecht beziehen, in meiner Materialiensammlung betitelt: Die Kodifikation des internationalen Zivil- und Handelsrechts (Leipzig 1891), S. 133—137 u. Z. f. internationales Priv.- u. Straf-R. I, S. 480—482, ferner englisch in den Drucksachen der International American Conference, betitelt Reports of Comittees and discussions thereon (Washington 1890), II, S. 900—902. Nach einer Notiz in der vorhin erwähnten Zeitschrift (die später den Namen Zeitschrift für internationales Privat- und öffentliches Recht annahm) XIV, S. 550 ist die in Montevideo 1889 unterzeichnete Konvention über Fragen *des internationalen Zivilrechts* in Kraft getreten in Argentinien, Bolivia, Paraguay und Uruguay.

[15]) *Lyon-Caen* et *Renault* Traité de droit commercial VIII, Nr. 1313 bemerken, dass das System der Universalität des Konkurses im Vertrage von Montevideo 1889 adoptiert worden sei. Allein dies ist nicht ganz richtig.

auch dann, wenn der Gemeinschuldnor gelegentlich Handelsgeschäfte in einem anderen Staate abschliesst oder daselbst eine Zweigniederlassung oder eine Agentur unterhält, welche für Rechnung und Gefahr des Haupthauses Geschäfte treibt.

Art. 36. Besitzt der Gemeinschuldner zwei oder mehrere unabhängige Handelsgeschäfte in verschiedenen Staaten, so gehört das Konkursverfahren über ein jedes von ihnen vor die Gerichte des betreffenden Staates.

Art. 37. Wird in dem Falle des vorgehenden Artikels das Konkursverfahren in einem Staate eröffnet, so sind die angeordneten Sicherheitsmassregeln gleichwohl auch hinsichtlich derjenigen Güter wirksam, welche der Gemeinschuldner in den anderen Staaten besitzt, unbeschadet der Rechte, welche die nachfolgenden Artikel den Ortsgläubigern gewähren.

Art. 38. Nach Durchführung der Sicherungsmassregeln mittels der betreffenden Ersuchungsschreiben hat der angegangene Richter mit einer Frist von 60 Tagen die Konkurseröffnung und die getroffenen Sicherungsmassregeln zu veröffentlichen.

Art. 39. Die Ortsgläubiger können entweder binnen der in dem vorhergehenden Artikel bezeichneten Frist, welche mit dem nächsten Tage nach der Veröffentlichung zu laufen beginnt, in dem anderen Staate ein neues Konkursverfahren beantragen oder nach bürgerlichem Rechte gegen den Gemeinschuldner vorgehen, so lange dies Verfahren noch nicht eröffnet ist.

In dem ersterwähnten Falle werden die einzelnen Konkurse in vollkommener Unabhängigkeit von einander durchgeführt und finden auf ein jedes Verfahren diejenigen Gesetze Anwendung, welche in dem betreffenden Staate gelten.

Art. 40. Unter den Ortsgläubigern, welche an dem Konkursverfahren eines Staates teilnehmen, sind diejenigen Gläubiger zu verstehen, deren Forderungen in diesem Staate zu erfüllen sind.

Art. 41. Wenn nach Vorstehendem mehrere Konkurse durchgeführt werden, so ist ein etwaiger Überschuss der Aktiva, der sich in einem Staate zugunsten des Gemeinschuldners ergeben sollte, den Gläubigern des andern Staates nach vorgängiger Verständigung der beteiligten Gerichte zur Verfügung zu stellen.

Art. 42. Ist nur ein Konkursverfahren eröffnet worden, sei es auf Grund des Art. 35 oder deswegen, weil die Ortsgläubiger von dem in Art. 39 ihnen verliehenen Rechte keinen Gebrauch gemacht haben, so müssen alle Gläubiger des Gemeinschuldners ihre Forderungen vor dem Eröffnungsgerichte anmelden und geltend machen.

Art. 43. Auch im Falle der Unzuständigkeit des Konkursgerichtes können die der Konkurseröffnung vorhergehenden Hypothekargläubiger ihre Rechte vor den Gerichten des Landes ausüben, in welchem die zu Hypothek oder aus Faustpfand gegebenen Güter gelegen sind.

Art. 44. Die Privilegien und die im Lande des Konkurses lokalisierten und vor der Konkurseröffnung erworbenen Guthaben sollen auch in dem Falle geschützt werden, da die Güter, die von Privilegien betroffen sind, in ein anderes Gebiet verlegt wurden, in ein Gebiet, in welchem gegen den nämlichen Konkursiten ein Konkursverfahren oder ein bürgerlicher Konkurs pendent ist.

Obige Bestimmung ist nur in dem Falle anwendbar, da die Verlegung der Güter während der Pendenz des Konkurses stattgefunden hat.

Art. 45. Die Verwalter oder gesetzlichen Vertreter der Konkursmasse sollen in allen Staaten anerkannt werden, sobald sie nach dem Gesetze des Landes der Konkurseröffnung zuständig gewesen sind, und sie sollen zur Ausübung der Funktionen, welche ihnen nach dem genannten Gesetze oder nach diesem Vertrage zukommen, in allen Punkten zugelassen werden.

Art. 46. Im Falle, da mehrere Konkursgerichte existieren, soll das Gericht des Wohnortes des Konkursiten zuständig sein zur Behandlung aller die Person des Konkursiten betreffenden vorsorglichen Massregeln zivilen Charakters.

Art. 47. Die Rehabilitation des Konkursiten soll erst stattfinden, nachdem sie in allen gegen den letztern erhobenen Konkursverfahren gerichtlich ausgesprochen worden ist.

Art. 48. Die konkursrechtlichen Bestimmungen dieses Vertrages sollen in den Fällen von Zahlungseinstellung auf die Aktiengesellschaften angewendet werden, gleichgültig, welches die von den kontrahierenden Staaten festgestellte Form ihrer Liquidation sei.

4. *Ferner sind die Vorschläge des Institut de droit international zu erwähnen.*

Das Institut befasste sich vielmals mit der vorliegenden Frage.[16]) Es beschloss nach wiederholten Diskussionen, sich mit den Ergeb-

[16]) Vgl. Annuaire de l'Institut, 1889—1892, XI, S. 115. Rapport von *Weiss*, S. 114 ff.; Annuaire XIII, S. 279. Die vom Institut in Paris 1894 aufgestellten Règles générales sur les rapports internationaux en matière de faillite finden sich im Annuaire 1894—1895, XIII, S. 279—281. Die Vorschläge von *Roguin* für die Sitzung in Brüssel 1902 sind abgedruckt im Annuaire 1902, XIX, S. 115. Die Diskussion derselben in Brüssel findet sich im Annuaire XIX, S. 232 f.

nissen auf Grund derselben zu begnügen. Einige Vorschläge, die Roguin gemacht hatte, wurden verworfen, andere in suspenso belassen,[17] in der Meinung, dass darauf später eingetreten werde. Roguin stellte dann nach dem von ihm entworfenen Bereinigungsplane die vom Institut angenommenen Resolutionen zusammen. Der Komplex derselben präsentiert sich, rein äusserlich angesehen, als lückenhaft.[18] Sie lauten (mit dem Titel Projet de coordination de M. Roguin) folgendermassen:[19]

Art. premier.

La déclaration de faillite intervenue dans un des états contractants, produit ses effets de la manière ci-après déterminée, sur le territoire des autres Etats contractants.

Art. 2.

(Supprimé.)

Néanmoins, la présente convention ne s'applique pas aux entreprises, individuelles ou collectives, de travaux publics, d'assurances et autres, concessionnées ou autorisées, sous certaines conditions, par l'Etat ou une autorité publique.

Elle ne s'applique pas non plus aux entreprises à propos desquelles des mesures législatives ou règlementaires spéciales sont prises dans l'intérêt du concédant ou des créanciers du pays.

Art. 3.

(Supprimé.)

La présente convention s'applique aussi aux faillites et autres modes de liquidation générale entre créanciers des successions obérées, réserve faite de ce qui rentre dans le bénéfice d'inventaire ou la procédure de forclusion *(Aufgebotsverfahren).*

Art. 4.

(Ajourné.)

La loi de l'Etat où la liquidation générale serait compétemment ouverte décidera de la question de savoir si les biens d'un non-commerçant peuvent être l'objet d'une semblable mesure.

---

[17] Annuaire XIX, S. 300.

[18] Annuaire XX, S. 84 f.

[19] *Kohler* beurteilt die Beschlüsse des Institut de dr. i. sehr ungünstig (Civ.-Archiv 96, S. 348/9); er sagt, sie seien weit davon entfernt, die Schwierigkeiten der Fragen richtig zu erfassen, und die Verhandlungen können in keiner Weise als eine Förderung der Sache angesehen werden. Dieses Urteil ist ungerecht.

La question de savoir si un mineur, un interdit, un absent ou un condamné peuvent ou doivent être mis en état de faillite ou de déconfiture générale dépendra de la loi régissant l'assistance dont ces personnes seraient l'objet.

La même question à propos de la femme mariée dépendra de la loi régissant dans l'espèce le régime matrimonial des conjoints dans leurs rapports avec les tiers.

Art. 5.

Les conditions moyennant lesquelles la faillite est possible et obligatoire (demande des créanciers, preuve de l'état d'insolvabilité etc.) sont déterminées par la loi de l'Etat dans lequel elle est compétemment ouverte.

Art. 6.

L'autorité exclusivement compétente pour ouvrir la faillite est, pour tout débiteur, individuel ou collectif, celle du pays dans lequel il a le siège principal de ses affaires, ou, s'il s'agit d'un non-commerçant, celle du pays où il a son principal établissement.

Dans le cas où le débiteur individuel aurait son domicile personnel dans un autre Etat que celui du siège principal de ses affaires, l'autorité exclusivement compétente sera celle du dernier de ces Etats.

Pour une société, le tribunal exclusivment compétent sera celui du pays où elle a son siège social, déterminé sans fraude par les statuts.

Art. 7.

Les autorités de l'Etat où le débiteur insolvable quelconque, même non mis en faillite dans un autre Etat, aurait, soit une résidence ou un établissement d'affaires secondaire (succursale, comptoir, filiale, agence etc.), soit des biens même seulement mobiliers, soit des contrats en exécution, pourront, aux termes de leur législation, prendre, d'office ou sur réquisition, toutes mesures provisoires ou conservatoires quelconques, dans l'intérêt des créanciers, des autres tiers, ou du débiteur lui-même.

Ces mesures ne pourront jamais aller jusqu'à une déclaration de faillite, ni à l'un des prononcés prévus à l'art. 18.

Elles seront communiqués à l'autorité exclusivement compétente pour déclarer la faillite, aux termes de l'art. 6.

Ces mesures prendront fin lorsqu'une faillite ayant été prononcée par l'autorité exclusivement compétente, les représentants de la masse feront usage des droits à eux couférés par l'art. 8 qui suit.

Art. 8.

Le jugement de faillite, définitif dans le pays où il aura été rendu, même non déclaré exécutoire, aura, dans tous les autres Etats, force de chose jugée, sous réserve de ce qui est dit plus loin au sujet de la publicité (Voir art. 15).

La simple exhibition de ce jugement donnera aux représentants de la masse le droit, dans chaque Etat contractant, d'ester en justice et de prendre toutes mesures conservatoires ou d'administration, notammeut de pratiquer des saisies conservatoires, de faire vendre les marchandises sujettes à détérioration, et de prendre tous arrangements en vue de la continuation provisoire des affaires du failli.

Art. 9.

En dehors des mesures prévues à l'article précédent, le jugement de faillite ne pourra donner lieu à des actes d'exécution proprement dits sur les biens, ni contre les personnes, qu'après avoir revêtu de l'exéquatur, conformément à la loi de procédure du pays où l'exécution devrait avoir lieu.

Toutefois, l'exéquatur ne sera pas nécessaire si cette législation ne l'exige pas.

(L'Institut n'a entendu accepter que le sens de ce texte, en en réservant la rédaction définitive. Voir Annuaire, t. XIX, 1902, pag. 267.)

Art. 10.

Après un commencement de discussion et même des votes partiels, l'examen définitif de cet article a été *ajournée.* (Annuaire, 1902, p. 277.)

La liquidation de l'actif se trouvant dans un autre Etat que celui de la faillite, se fera de la manière suivante:

La réalisation des immeubles appartenant au failli aura lieu en observant la loi et suivant les formes du pays de leur situation.

S'il y a des droits de préférence, hypothèques ou privilèges compétant à des tiers et ayant reçu par une inscription, ou de toute autre façon consacrée par la loi du pays de la situation, une date antérieure à celle de la faillite, ces droits préférentiels seront liquidés en appliquant la même législation.

La réalisation de l'actif mobilier se fera également en appliquant la loi de la situation des biens.

S'il y a des droits de préférence mobiliers, compétant à des tiers, et fondés sur un état de possession ou de détention antérieur à la faillite, ils seront liquidés suivant la même législation.

Le produit des biens libres et l'excédent d'actif réalisé une fois opérée la liquidation des dits droits réels, immobiliers et mobiliers, seront réunis à l'actif de la masse générale dans le pays de la faillite.

Les droits de revendication ou de distraction prétendus par des tiers seront appréciés et réglés suivant la loi du pays de la situation des biens objets de ces réclamations.

Art. 11.

(Même observation.)

L'actif de la masse générale sera distribué entre les créanciers suivant les formes et en observant la loi du pays de la faillite.

Abstraction faite des droits réels immobiliers et mobiliers, prévus à l'article précédent, et régis par la loi de la situation des différents biens, les privilèges généraux ou spéciaux, sur l'ensemble des biens ou sur une partie d'entre eux, et en général l'ordre des créanciers, seront exclusivement déterminés par la loi de l'Etat de la faillite.

Art. 12.

Le tribunal de l'Etat de faillite sera exclusivement compétent pour faire remonter la date des effets de la faillite, dans la mesure prévue par sa législation.

Le même tribunal sera compétent pour statuer sur l'existence et le chiffre des créances (toutes les questions intéressant les droits préférentiels ont été expressément réservées).

Le tribunal de la faillite ne sera compétent pour décider des revendications de tiers que moyennant l'assentiment de ceux-ci (Même réserve expresse).

Le tribunal de la faillite aura le droit de statuer sur toutes actions nées directement du prononcé de la faillite, et notamment sur l'action en nullité d'un paiement opéré par le débiteur depuis la date du commencement des effets de la faillite, ainsi que sur celle en annulation des actes passés par lui dans la période de nullité radicale ou dans la période suspecte. Ce tribunal appliquera sa propre loi (Annuaire p. 282).

Mais les règles ordinaires de compétence demeurent réservées pour les actions qui ne sont pas une suite de la seule déclaration de faillite (action Paulienne ordinaire etc.).

Le tribunal de faillite sera compétent pour statuer sur les actions en responsabilité intentées contre les fondateurs, administrateurs, directeurs d'une société mise en faillite, et autres personnes respon-

sables, qu'il y ait eu ou non déclaration de nullité de la société. Le droit applicable au fond sera celui du pays de la société, soit de la faillite.

Art. 13.

(Ajourné).

Le tribunal de la situation d'un bien immobilier ou mobilier, prétendu affecté d'un des droits préférentiels indiqués à l'article 10, sera compétent, dans la mesure indiquée par sa législation, pour se saisir de toute contestation portant sur ce droit réel et sur la créance qu'il garantit.

Le même tribunal sera compétent sur les actions en revendication ou en distraction intentées par des tiers contre la masse de la faillite.

Dans le cas de stoppage in transitu, le tribunal du pays d'où la marchandise aura été expédiée pourra se déclarer compétent, si elle n'est pas encore arrivée dans le pays de la faillite.

Cet article est réservé pour une date postérieure à l'étude de la question des privilèges.

Art. 14.

Le concordat consécutif à la faillite, définitif et obligatoire dans l'Etat de la faillite, sera obligatoire et produira tous ses effets, même sans exéquatur, dans chacun des autres Etats.

L'exéquatur ne pourra être réclamé que pour les actes d'exécution proprement dits.

Les décisions judiciaires que libèrent le failli d'une partie de ses dettes sans le consentement des créanciers, spécialement l'Order of discharge des lois anglaise et américaine, ne produiront aucun effet dans les autres Etats.

Art. 15.

La déclaration de faillite et le concordat seront rendus publics dans les Etats où il s'agit de leur faire produire leurs effets, dans les formes qu'auront à déterminer les lois de chacun d'eux.

Le jugement déclaratif de faillite ne pourra produire d'effets contre les tiers de bonne foi dans un autre Etat qu'à partir du moment de cette publication.

Art. 16.

Les déchéances civiles spéciales, entrainées par la faillite, d'après certaines législations (perte du droit du chef de la famille sur la fortune de la femme ou sur celle des enfants, etc.) demeurent absolument en dehors de la présente réglementation.

Il en est de même des déchéances politiques qui suivraient la faillite et des condamnations dont sont passibles certains faillis.

Art. 17.

(Finalement *rejeté*, voir Annuaire 1902, p. 298).

Tout ce qui concerne la solution de la faillite, et spécialement la réhabilitation du failli, est régi par la loi de l'Etat où la faillite a été déclarée et a suivi son cours.

La réhabilitation ne peut être prononcée dans un autre Etat.

Art. 18.

Les règles concernant la faillite sont également applicables aux liquidations judiciaires, concordats préventifs, sursis de paiement et autres institutions analogues, prévues par les lois des Etats contractants, dans le but d'éviter les déclarations de faillite.

Art. 19.

(Abandonné.)

Dans le cas d'un traité entre deux Etats, les règles plus haut arrêtées seront applicables à la faillite du ressortissant d'un autre Etat, à la réserve de l'application du droit conventionnel entre cet Etat tiers et l'un des deux premiers.

III.

Ende der 1870er Jahre (1879 und 1880) wurden zwischen dem deutschen Reiche und Österreich Unterhandlungen gepflogen über den Abschluss eines umfassenden Rechtshülfevertrages. Darin fand speziell auch das Konkursrecht Aufnahme.[20])

Die Unterhandlungen zerschlugen sich, und ein praktisches Resultat kam nicht zustande. Indessen verdient der Versuch, in diese Fragen eine Einheit zwischen den beiden Staaten herbeizuführen, besondere Beachtung.

Einen Differenzpunkt zwischen den deutschen und österreichischen Unterhändlern über den „Rechtshülfevertrag" bildete speziell auch die Frage, ob der Konkurs mit Rechtsgültigkeit für das Ausland so zurückbezogen werden könne, wie das Gesetz des Konkursortes be-

[20]) Vergleiche dazu die Bemerkungen von *Lammasch* im Handbuche des Völkerrechts von *v. Holtzendorff*, III, S. 444—450. — *Der Entwurf ist nirgends publiziert worden. Indessen hat das K. K. Justizministerium in Wien die Freundlichkeit gehabt, mir denselben mitzuteilen.*

stimmt, ganz ohne Rücksicht darauf, was das Gesetz desjenigen Staates sagt, unter welchem das anfechtbare Geschäft abgeschlossen wurde, oder desjenigen, unter dem es steht. Die deutschen Delegierten vertraten die Ansicht, dass das Gesetz des Konkursortes darüber zu entscheiden habe, unter welchen Voraussetzungen, in welcher Weise und innerhalb welcher Fristen eine Anfechtung stattfinden könne. Die österreichischen Delegierten aber betonten den Grundsatz, dass Rechtshandlungen, die in einem Territorium vorgenommen worden sind, nicht nach Massgabe eines fremden Konkursgesetzes der Anfechtung unterstellt werden können.[21])

Ich gebe hier den Wortlaut der beiden Entwürfe in einer Gegenüberstellung, welche auch die bestandenen Differenzen erkennen lässt.

Deutscher Entwurf.	**Österreichischer Entwurf.**
3. In Betreff des Konkursverfahrens.	
Art. 25.	Art. 24.
Das in dem Gebiete des einen vertragenden Teiles eröffnete Konkursverfahron äussert seine Wirkung auch auf das in dem Gebiete des anderen Teiles befindliche Vermögen des Gemeinschuldners. Dies gilt insbesondere von den Beschränkungen, welche die Verfügungs- und Verwaltungsrechte des Gemeinschuldners erleiden und von der Ausübung dieser Rechte durch den Konkursverwalter.	Ebenso. .... (Masseverwalter).

[21]) *Lammasch* spricht (a. a. O., S. 449, Anm. 9) die Meinung aus, dass diese letztere Ansicht deswegen richtig sei, weil die betreffenden Geschäfte nach dem Grundsatze locus regit actum beurteilt werden müssen. Diese Formulierung ist freilich nicht zutreffend. Der erwähnte Grundsatz bezieht sich auf die Form der Rechtsgeschäfte. Aber *Lammasch* denkt dabei offenbar an die Theorie, die vielfach vertreten ist, dass obligationenrechtliche Vertragsverhältnisse der lex loci contractus unterstellt werden. Und dann *kann* man freilich jenem Grundsatze auch eine materielle Bedeutung beilegen.

Deutscher Entwurf.

Österreichischer Entwurf.

In Beziehung auf die Erwerbung, Änderung oder Erlöschung dinglicher Rechte an unbeweglichen Sachen, die sich ausserhalb des Gebietes befinden, in welchem der Konkurs eröffnet wurde, äussert jedoch die Eröffnung des Konkurses ihre Wirkung erst mit dem Beginne des Tages, an welchem diese Eröffnung in dem Gebiete, in dem die unbeweglichen Sachen belegen sind, gerichtlich kund gemacht wird, sofern nicht die eingetretene Erwerbung, Änderung oder Erlöschung eines solchen dinglichen Rechtes auf einer der Konkurseröffnung nachgefolgten Verfügung des Gemeinschuldners beruht.

Art. 25.

Besitzt der Gemeinschuldner, über dessen Vermögen der Konkurs in dem Gebiete des einen vertragenden Teiles eröffnet wurde, unbewegliches Vermögen, welches in dem Gebiete des anderen Teiles gelegen ist, so ist die Eröffnung des Konkurses in dem Rechtsgebiete, in welchem das unbewegliche Vermögen gelegen ist, kund zu machen.

Die Kundmachung erfolgt mit der Wirkung für dieses gesamte Gebiet auf Ersuchen des Konkursgerichtes. Zu derselben ist dasjenige Gericht berufen, welches zur Eröffnung des Konkurses zuständig wäre, wenn der Gemeinschuldner dort, wo die um

Deutscher Entwurf.

Art. 26.

Auf Ersuchen des Konkursgerichtes oder auf Antrag des Konkursverwalters haben die Gerichte des anderen vertragenden Teiles, in deren Bezirke sich Gegenstände befinden, welche zur Konkursmasse gehören, nach Massgabe der daselbst für den Fall des Konkursverfahrens zur Anwendung kommenden Gesetze dafür Sorge zu tragen, dass diese Gegenstände sichergestellt, inventarisiert und zur Konkursmasse abgeliefert werden.

Durch die vorstehende Bestimmung wird nicht ausgeschlossen, dass der Konkursverwalter die bezeichneten Massregeln selbst betreibt.

Art. 27.

Die Vorschriften über Rückwirkung der Eröffnung des Konkursverfahrens auf die vor derselben vorgenommenen Rechts-

Österreichischer Entwurf.

Ersuchen bezeichnete, ihm gehörige, unbewegliche Sache gelegen ist, seinen ordentlichen Wohnsitz hätte.

Die Kundmachung ist in derselben Weise vorzunehmen, welche für den Fall einer im Gebiete des ersuchten Gerichtes stattfindenden Konkurseröffnung vorgeschrieben ist. Als Tag der Kundmachung ist derjenige anzusehen, an welchem diese an der Gerichtstafel des ersuchten Gerichtes angeheftet wird.

Art. 26.

Ebenso . . . .

(Masseverwalters)

(Masseverwalter)

Art. 27.

Die gesetzlichen Bestimmungen über die Rückwirkung der in dem Gebiete des einen vertragenden Teiles erfolgten Kon-

Deutscher Entwurf.

handlungen finden in dem Gebiete des anderen vertragenden Teiles Anwendung, soweit nicht in Gemässheit des örtlichen Rechtes, welchem die durch die Rückwirkung begründete Verpflichtung unterliegen würde, die Rückwirkung beschränkt oder ausgeschlossen ist.

Art. 28.

Gläubiger, welchen das Recht auf abgesonderte Befriedigung aus bestimmten Gegenständen, oder welchen auf Grund eines dinglichen oder persönlichen Anspruches das auf bestimmte Gegenstände beschränkte Recht vorzugsweiser Befriedigung für den Fall zustehen würde, dass die Eröffnung des Konkursverfahrens an dem Orte erfolgt wäre, dessen Gesetzen dieses Recht unterliegt, bleiben, soweit die am Orte des Konkursverfahrens geltenden Vorschriften ein solches Recht ihnen nicht gewähren, befugt, ihre vorzugsweise Befriedigung in Höhe des Erlöses der Gegenstände zu verlangen.

Sie können das Recht, so lange die Gegenstände im Gebiete des anderen vertragenden

Österreichischer Entwurf.

kurseröffnung auf die vor derselben von dem Gemeinschuldner eingegangenen Rechtsgeschäfte kommen in dem Gebiete des anderen Teiles nur dann zur Anwendung, wenn ein solches Rechtsgeschäft in diesem Gebiete kraft der daselbst bestehenden Gesetze nach dem Rechte des Landes zu beurteilen ist, wo die Konkurseröffnung erfolgt ist.

Art. 28.

Diejenigen Personen, welche nach den Gesetzen des Ortes, wo sich abzulieferndes Vermögen befindet, für den Fall eines daselbst eröffneten Konkurses berechtigt sind, Vindikations- oder Rückforderungsansprüche, Retentionsrechte, Vorzugsrechte, Pfand- oder andere dingliche Rechte, ohne sich in eine Konkursverhandlung einzulassen, geltend zu machen, oder zu ihrer Befriedigung die Absonderung des Vermögens oder eines Teiles desselben namentlich einer Erbschaft oder eines Seeschiffes zu verlangen, stehen diese Rechte in derselben Weise zu, als wenn der Konkurs an diesem Orte eröffnet wäre. Vorzugsrechte anderer Art bestimmen sich nach dem für das Konkursgericht geltenden Rechte.

Art. 29.

Die in dem Art. 28 bezeichneten Rechte können, so lange die Ablieferung derjenigen Ver-

Deutscher Entwurf.

Teiles belegen sind, bei den dort zuständigen Gerichten geltend machen, ohne sich auf das Konkursverfahren einzulassen. Sofern die Gegenstände sich in ihrem Gewahrsam befinden, sind sie nicht verpflichtet, dieselben vor ihrer Befriedigung zur Konkursmasse abzuliefern; sie bleiben jedoch den Vorschriften über Verwertung der Gegenstände im Wege der Zwangsvollstreckung unterworfen.

Österreichischer Entwurf.

mögensteile, auf welche sich die Rechte beziehen, noch nicht erfolgt ist, bei den Gerichten des Gebietes geltend gemacht werden, wo sich diese Vermögensteile befinden.

Nach der Ablieferung sind diese Rechte bei den Gerichten des Ortes der Konkurseröffnung geltend zu machen.

Inwieweit Gläubiger berechtigt sind, ihre Forderung im Konkurse anzumelden, ohne gleichzeitig das von ihnen als Pfand oder retentionsweise besessene Vermögensstück der Konkursmasse zur Verfügung zu stellen, entscheidet sich nach den Gesetzen des Ortes, wo der Konkurs anhängig ist.

Art. 30.

Die Bestimmungen der Art. 28, 29 finden in den Ländern der ungarischen Krone auch auf diejenigen Ansprüche Anwendung, welche im Falle der Eröffnung des Konkurses aus einer aus beweglichen Sachen bestehenden besonderen Vermögensmasse zu befriedigen sind.

Diese gegen den Konkursverwalter zu richtenden Ansprüche können vor den Gerichten des Landes, wo sich die beweglichen Sachen, die eine besondere Vermögensmasse zu bilden geeignet sind, befinden, in derselben Weise geltend gemacht werden, welche ausserhalb des

Deutscher Entwurf.

Österreichischer Entwurf.

Falles eines Konkurses zulässig wäre.

Insoweit nicht nach dem Rechte des Landes, in welchem sich diese beweglichen Sachen befinden, zur Verwaltung derselben besondere Verwalter gerichtlich bestellt werden, bleibt der Wirkungskreis des Konkursverwalters unberührt.

In Beziehung auf die in den Ländern der ungarischen Krone gelegenen unbeweglichen Sachen hat das Gericht, welches die in Art. 25 bezeichnete Kundmachung verfügt, gleichzeitig mit derselben einen besonderen Konkurs zu eröffnen. Zur Teilnahme an diesem besonderen Konkurse sind nur diejenigen Gläubiger berechtigt, welche nach dem Rechte des Landes, in welchem die unbeweglichen Sachen belegen sind, aus dem Erlöse dieser Sachen, ohne Rücksicht auf die anderen Konkursgläubiger, zu befriedigen sind.

Der Betrag, welcher nach Befriedigung aus dem Erlöse der in diesem Artikel erwähnten beweglichen oder unbeweglichen Sachen erübrigt, ist an die allgemeine Konkursmasse abzuführen.

Die Ausnahmen, welche durch die vorstehenden Bestimmungen für die Länder der ungarischen Krone eingeführt werden, treten ausser Wirksamkeit, sobald in

Deutscher Entwurf.	Österreichischer Entwurf.
	diesen Ländern eine neue Konkursordnung eingeführt wird.

III. Schlussbestimmungen.

Art. 29.	Art. 31.
Die Bestimmungen der Art. 25 bis 28 finden keine Anwendung, wenn das Konkursverfahren vor dem Zeitpunkte eröffnet ist, in welchem dieser Vertrag in Kraft tritt.	Die Bestimmungen dieses Vertrages finden mit Ausnahme der Art. 24—30 auch auf die in bereits anhängigen Sachen vorzunehmenden Prozesshandlungen, dann auf die Zwangsvollstrekkung aus bereits bestehenden Urkunden unter der Beschränkung Anwendung, dass die Vollstreckung aus einem vor dem Beginn der Wirksamkeit dieses Vertrags gefällten Versäumungs-(Kontumaz-)Erkenntnisse auf Grund dieses Vertrages nicht begehrt werden kann.

IV.

Auch die Staatenkonferenzen, die zur Ordnung des internationalen Privatrechtes (1893, 1896, 1900 und 1904) im Haag zusammentraten, beschäftigten sich mit dem internationalen Konkursrecht. Die 1894 abgehaltene Konferenz arbeitete ein „Avant-projet d'une convention internationale“ aus.[22]) Die Konferenz fand aber selbst, dass der Entwurf noch nicht genügend vorbereitet sei, und sie schickte ihm daher eine Bemerkung voraus, welche seinen rein provisorischen Charakter deutlich zeigt.[23])

[22]) Vgl. Actes de la deuxième Conférence 1894, S. 61 u. 62. Der Entwurf ist auch abgedruckt in meiner Schrift: Das internationale Privatrecht und die Staatenkonferenzen im Haag, S. 80—84.

[23]) Diese Bemerkung lautet folgendermassen: La Conférence après avoir examiné l'avant-projet d'un règlement contenant des principes généraux sur la faillite dans les rapports internationaux présenté par la cinquième commission estime que cet avant-projet *sauf à être révisé et complété,* peut servir utilement de *base* à de *nouvelles* délibérations.

Die niederländische Regierung unterbreitete 1903 den verschiedenen Staaten einen Entwurf unter dem Titel: Projet de Convention relative à la faillite.

Die Staatenkonferenz hat an der Versammlung von 1904 verzichtet, ein für alle vertretenen Staaten geltendes Vertragsprojekt auszuarbeiten: sie begnügte sich damals, ein Vertragsmuster herzustellen für solche Staaten, welche untereinander konkursrechtliche Staatsverträge schliessen wollen. Mit anderen Worten: die Konferenz ging davon aus, es sei Sache jedes einzelnen Staates, zu prüfen, ob und mit wem er einen Konkursvertrag abschliessen wolle. Darnach handelt es sich um ein auf internationalem Boden entworfenes Schema für einen Vertrag zwischen einzelnen Staaten. Dieses Schema geht von der Universalität des Konkurses aus.

In Wahrheit hat das System der Universalität des Konkurses an der Staatenkonferenz im Haag 1904 Schiffbruch gelitten. Die Idee, es auf einer grossen Fläche, z. B. unter den europäischen Staaten, zu realisieren, wurde aufgegeben. Dies ist aus den Protokollen und der Diskussion, sowie aus der Notiz zu schliessen, die dem Vertragsschema angehängt wurde.[24]) Die Staatenkonferenz von 1904 bemerkte nämlich zu dem Projet relatif à la faillite: Ce texte ne doit pas être considéré comme projet d'une convention générale, il pourra seulement servir de base à des conventions à conclure éventuellement d'Etat à Etat.

Das Vertragsschema fasst nur den Konkurs von Kaufleuten ins Auge. Es lautet folgendermassen:

(Projet relatif à la faillite.)[25])

Art. 1.

La déclaration de faillite d'un commerçant, prononcée dans l'un des Etats contractants par l'autorité compétente aux termes de l'ar-

[24]) Laut den Documents relatifs à la quatrième Conférence de la Haye (1904), S. 266, spricht sich Frankreich in folgender Weise aus: Un projet sur les faillites, se liant intimement au système de l'exécution des jugements, ne se prête pas dans l'opinion de la Commission française, à un accord entre un certain nombre d'Etats, mais seulement à des conventions isolées entre deux Etats pouvant se rendre compte non seulement de leurs législations respectives, mais encore du fonctionnement de leurs institutions judiciaires. — In ähnlichem Sinne äusserten sich Ungarn (S. 218 u. 219) und Schweden (S. 333).

[25]) Der Entwurf ist abgedruckt in dem Schlussprotokoll der Staatenkonferenz von 1904 (Actes de la Quatrième Conférence de la Haye pour le droit international privé. La Haye 1904, S. 222 und 223).

ticle 2, sera reconnue et produira ses effets dans les autres Etats contractants de la manière et dans la mesure déterminées par les articles suivants.

Art. 2.

L'autorité seule compétente pour prononcer la déclaration de faillite est celle du pays dans lequel le débiteur a son principal établissomont commercial.

Pour une société, l'autorité seule compétente est celle du pays où elle a son siège social, à la condition qu'il ne soit ni frauduleux ni fictif.

Art. 3.

Lorsquo la faillito déclarée dans l'un des Etats contractants comprend une succursale ou un établissement dans un autre, les formalités de publicitó exigées par la législation de ce dernier Etat sont, sans préjudice des mesures conservatoires ou d'administration prévues à l'article 5, remplies à la diligence du syndic ou du curateur au lieu de cette succursale ou de cot établissement.

Art. 4.

La nomination et les pouvoirs des administrateurs de la faillite, les formes à suivre dans la procédure de faillite, l'admission des créanciers, la formation du concordat et la distribution de l'actif entre les créanciers, sont réglés par loi du lieu où la faillite a été déclarée.

Art. 5.

Les créanciers étrangers qui sont les ressortissants d'un des Etats contractants sont entièrement assimilés aux créanciers nationaux.

Art. 6.

Sans qu'un exéquatur préalable soit nécessaire, le syndic, curateur ou autre administrateur de la faillite, dûment nommé conformément à la loi de l'Etat où la faillite a été déclarée, peut, dans chaque Etat contractant, prendre toutes mesures conservatoires ou d'administration concernant la faillite. Il peut également ester en justice, soit comme demandeur, soit comme défendeur, en qualité de représentant du failli ou do la masse.

Mais il ne procédera à des actes d'exécution qu'autant que la décision en vertu de laquelle il agira aura été revêtue de l'exéquatur conformément à la loi de l'Etat où ces actes doivent avoir lieu.

Art. 7.

L'exéquatur sera accordé, si le requérant établit:

1° que la faillite a été déclarée par l'autorité compétente d'après l'article 2;

2° que la décision est exécutoire dans l'Etat où elle a été rendue;

3° que l'expédition qui en est produite réunit, d'après la loi de cet Etat, les conditions nécessaires à son authenticité;

4° que le débiteur a été dûment appelé, représenté ou déclaré défaillant.

Art. 8.

La procédure d'exéquatur est réglée par la loi de l'Etat où la demande est formée.

L'exéquatur peut être demandé, non seulement par l'administrateur de la faillite, mais encore par toute personne ayant qualité à cet effet en vertu de la loi du pays où la faillite a été déclarée.

Art. 9.

Le concordat postérieur à la déclaration de la faillite produira de plein droit ses effets dans tous les Etats contractants, s'il a été accordé par les créanciers et homologué par l'autorité compétente, avec les formalités prescrites par la loi de l'Etat où la faillite a été ouverte.

Art. 10.

La présente Convention ne s'oppose pas à ce que les Etats contractants appliquent les mesures édictées par leurs législations en vue d'assurer la continuation d'un service public dont est chargée une entreprise en faillite.

Elle ne s'applique pas non plus aux entreprises à propos desquelles des mesures législatives ou réglementaires spéciales sont prises dans l'intérêt des créanciers.

Dritter Teil.

Die wünschenswerte und erreichbare Lösung des Problems.

I.

In erster Linie müssen wir uns naturgemäss mit der Frage beschäftigen, ob das in der modernen Doktrin so sehr in den Vordergrund gerückte Prinzip der Universalität des Konkurses in einen paneuropäischen Staatsvertrag aufgenommen werden könne.[1]) Ist der Gedanke einer derartigen internationalen Union realisierbar?

Auf den ersten Blick ist er ebenso verlockend als bestechend, und seine Realisierung scheint von der juristischen Logik und Ästhetik geradezu gefordert zu werden. Man könnte zunächst meinen, die Universalität des Konkurses dürfe als der logische Abschluss der bisherigen Rechtsentwicklung bezeichnet werden; denn wie sich die Einheit des Konkurses auf den partikulären Gebieten durchgerungen habe, so müsse sie sich auch auf breiterer und universeller Unterlage als notwendiges Prinzip darstellen.

[1]) Für die Notwendigkeit und Wünschbarkeit, vertragsmässig die Grundsätze der Universalität und Attraktivkraft des Konkurses zu vereinbaren, trat *Lammasch* (in *v. Holtzendorffs* Handbuch des Völkerrechts, III, S. 442 und 443) ein, in dem Sinne, dass ein im Domizil des Gemeinschuldners eröffneter Konkurs seine Wirkungen auch auf das in dem andern Staate belegene Vermögen des Schuldners und auch auf die im andern Staate domizilierten Gläubiger äussere. Lammasch sagt weiter bei der Besprechung der Frage, ob die Attraktivkraft des Konkurses auch die auswärtigen Immobilien erfassen solle, die Universalität des Konkurses müsse unbedingt anerkannt werden.

Wenn aber diese Rechtsperspektive[2]) nicht zutrifft, so frägt es sich weiter, ob der Gedanke nicht auf *einzelne* Staaten angewendet werden könnte.

Man hat nun gesagt, die Einheit des Konkurses müsse schon vom Boden des bestehenden Rechtes aus anerkannt werden, eventuell sprechen dafür überzeugende Gründe.

Es wurde geltend gemacht, der Konkurs ändere den Status des Kridars,[3]) woraus sich ergebe, dass für alle Aktiven, wo immer sie liegen, das eine und gleiche Personalstatut speziell auch für das Ausland massgebend sei. Allein diese Argumentation ruht auf einem Irrtum. Der Kridar verliert seine Handlungsfähigkeit durch den Konkurs nicht, sondern nur die Dispositionsbefugnis über die Konkursaktiven. Es liegen also hier zwei durchaus verschiedene Fragen vor, die voneinander getrennt gehalten werden müssen. Selbst die Anhänger der italienischen Schule wenden denn auch, trotz des in Italien bezüglich des Status sonst geltenden Prinzips, auf die Rechtsstellung des Kridaren nicht die lex patriae an, sondern sie erkennen an, dass die lex domicilii für die Frage entscheide, inwiefern der Konkursit in seinen Handlungen kraft des Konkurses beschränkt sei. Damit ist die These selber wieder verlassen, wornach aus der angeblichen Modifikation des Status des Konkursiten eine international gleiche Anerkennung des Konkurses und seiner Wirkungen folge.

Eine universelle Wirkung des Konkurses soll auch aus dem Mandate folgen, das dem Kurator überbunden sei; allein, wenn auch die öffentlich rechtliche Stellung des letzteren im internen Territorium anerkannt wird, so folgt daraus noch nicht, dass sie auch im Auslande zur Geltung gebracht werden könne: das Ausland steht dem Inlande gleichwertig gegenüber. Ein fremder Massenverwalter hat stets nur diejenigen Rechte auszuüben, die ihm der interne

---

[2]) Das schweizerische Bundesgericht hat anlässlich der Interpretation des französisch-schweizerischen Staatsvertrages die Bemerkung fallen lassen, das in demselben statuierte Prinzip der Universalität entspreche auch den Zielpunkten, nach welchen in der Doktrin eine Entwicklung des internationalen Konkursrechtes angestrebt werde (A. E., XV, S. 578).

[3]) Ein belgisches Urteil von 1896 (Journal du dr. i. XXIII, S. 1078) drückt sich folgendermassen aus: Il est de principe que l'état de faillite affectant l'état et la capacité des personnes, constituent un statut personnel et que la faillite prononcée dans les tribunaux étrangers compétents produit des effets en Belgique.

Staat einräumt, und nur ein Staatsvertrag kann diese Befugnisse ausdehnen (vgl. Art. 6, Abs. 3 des französisch-schweizerischen Staatsvertrages).

Auch die Tatsache kann nicht zu einem andern Ergebnisse führen, dass in England die Ansicht vorherrscht, das Eigentum an den Vermögensbestandteilen des Kridars sei kraft des Konkurses auf den Kurator übergegangen. Es handelt sich hier um eine juristische Konstruktion und um ein zu prozessualischen Zwecken eingeführtes formales Eigentum, das keinen Anspruch darauf machen kann, in andern Ländern beachtet zu werden.[4])

Wenn weiter darauf abgestellt wird, dass die Konkursmasse als eine juristische Persönlichkeit aufzufassen sei, so führt auch sie nicht zu dem Ergebniss der Universalität. Denn der auswärtigen Konkursmasse kann eventuell mit ebensoviel Recht eine interne gleichwertige juristische Person entgegengesetzt werden. Übrigens ist die Konkursmasse keineswegs etwa eine verkannte juristische Person, und eine solche Konstruktion ist ebenso unzutreffend als überflüssig: wozu soll eine Person künstlich geschaffen werden, die ohne Sang und Klang wieder verschwindet, wenn die Aktiven verteilt sind?[5])

Wenn weiter gesagt worden ist, der Konkurs sei ein Faktum, das überall gelten müsse, so liegt darin eine sogen. petitio principii, und überdies führt der Konkurs weitgehende rechtliche Zwangswirkungen herbei.

Die Berufung auf die unbedingte Geltung der res judicata ist ohne Bedeutung. Im allgemeinen kann man ja bei dem gegenwärtigen Rechtszustande mit weit mehr Recht sagen, dass es eine Exequierbarkeit sogar der kontradiktorisch gefällten Zivilurteile auf dem Weltboden nicht gebe, und es ist nicht einzusehen, wie bei Konkurserkenntnissen ohne weiteres das Gegenteil prätendiert werden dürfe.

Von einer durch den Konkurs herbeigeführten Universalsuccession ist nicht zu reden. Zwar würden sich die einzelnen Gläubiger wenigstens hinsichtlich der Aktiven schon in die Rolle der Universal-

[4]) R. G. Zivils., XIV, S. 407 u. 408.

[5]) Es ist richtig, dass z. B. *Roguin*, Conflits des lois suisses, S. 714 u. 715, anderer Meinung ist. Nach ihm stellt die Konkursmasse dar „une personnalité juridique distincte de leur différentes individualités“. Das deutsche Reichsgericht sprach dagegen aus, dass die Konkursmasse keine selbständige rechtliche Persönlichkeit sei (N. F., II, S. 332/3).

successoren zu schicken verstehen, weniger aber in die damit verbundene Konsequenz, dass sie auch Schuldner der Passiven würden. Sei dem wie ihm wolle, so würde jedenfalls der eine Staat nicht gezwungen sein, die vermeintliche Universalsuccession, die im andern Staate geschaffen würde, zu acceptieren.

Vom Boden des bestehenden Rechtes aus ist darnach das Prinzip der Universalität des Konkurses nicht zu vertreten, wiewohl es stets eine interessante Tatsache sein wird, dass der sonst so nüchterne Geist Savignys hier[6]) anderer Ansicht war: der berühmte Jurist liess sich von der Idee der Rechtsgemeinschaft der Völker, die er mit so grosser Meisterschaft vertrat, blenden. Sieht man genauer zu, so unterliegt es keinem Zweifel, dass die Argumentation von Savigny mangelhaft ist. Die Staatsverträge, von denen er spricht, lassen ja gerade Partikularkonkurse zu, und sodann wurden sie unter benachbarten deutschen Staaten abgeschlossen, d. h. unter Staaten mit einer zweifellos sehr vertrauenswürdigen Rechtspflege und mit gleicher Sprache.

Nun ist gewiss nicht zu bestreiten, dass das Prinzip der Universalität ausnahmsweise adoptiert werden kann, wie es ja auch wirklich tatsächlich zwischen einzelnen Staaten funktioniert. Die Schweiz hatte mit Frankreich schon seit Jahrhunderten staatsvertragliche Beziehungen; die Gesetzgebung von Belgien ruht vollständig auf derjenigen von Frankreich, — da ist es bei der ganzen Situation und dem Beamtenkörper dieser Länder nicht verwunderlich, dass das angegebene Prinzip adoptiert worden ist. *Bei der vorliegenden Frage kommen eben Faktoren in Betracht, die sich auf das Vertrauen und die Moralität, die Kreditwürdigkeit, den Beamtenorganismus beziehen.* Nicht alle Völker Europas wollen sich einen derartigen Vertrauensvorschuss zubilligen. Und so wird es Sache der Prüfung von Staat zu Staat sein, ob der Abschluss eines Staatsvertrages, durch welchen das Universalitätsprinzip anerkannt wird, sich rechtfertige. In diesem Zusammenhange will ich nur daran erinnern, dass zwischen Deutschland und der Schweiz schon vor Dezennien der Gedanke ventiliert worden ist, ob es nicht möglich wäre, eine Übereinkunft betreffend den Gerichtsstand, die Anerken-

---

[6]) *Savigny* hat, wie *v. Bar*, Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts, II, S. 600, treffend sagt, mit dem Glanze seines Namens und der Eleganz seiner Diktion einige Lücken seiner Beweisführung gedeckt.

nung und Vollziehung von Urteilen, und speziell auch betreffend die Einheit des Konkurses herbeizuführen. Indessen kam ein praktisches Resultat nicht zu stande.[7]) Vielleicht würde heute ein besserer Stern über diesen Bestrebungen walten. Jedenfalls wäre es des Versuches wert, mit Deutschland und auch mit Österreich[8]) in Unterhandlungen zu treten.

Abgesehen von den angegebenen Gründen muss auch die Entfernung der europäischen Staaten und die Verschiedenheit der Sprachen in Betracht gezogen werden.

Die verlockenden Stimmen der italienischen Doktrin haben hier kein so einfaches Spiel wie im internationalen Zivilrechte bezüglich der lex patriae, weil eben im internationalen Konkursrechte so viele Faktoren praktischer Art schwer ins Gewicht fallen, und weil sie offen in die Augen springen.[9])

Ich kann aber auch durchaus nicht anerkennen, dass der wahre Fortschritt im internationalen Konkursrechte davon abhänge, dass der Konkurs nur in einem Staate eröffnet und nur in einem Staate durchgeführt werde. Das wahre Unheil besteht in erster Linie darin, dass den lokalen Gläubigern Vorrechte gewährt werden gestützt auf die blosse Tatsache, dass ein Schuldner Aktiven in einem Staate besitzt, — ich komme darauf zurück.

Wenn es in *Ausnahmefällen* möglich und erwünscht sein kann, zwischen zwei Staaten die Einheit des Konkurses zu vereinbaren, so ist jedenfalls zu sagen, dass es zurzeit an den Voraussetzungen fehlt, auf Grund deren generell in Europa dieses Prinzip staatsvertraglich sanktioniert werden könnte.[10])

---

[7]) B. B., 1883, II, S. 835—837. Ich habe die Details in meinem Buche Das internationale Zivilprozessrecht, S. 553 und 554, resümiert.

[8]) Ich spreche hier auch von Österreich, weil seit Jahren Bestrebungen im Gange sind, einen Staatsvertrag über den Gerichtsstand und die Exekution der Zivilurteile abzuschliessen.

[9]) Vgl. *v. Bar*, II, S. 598, und *Kohler*, Lehrbuch des Konkursrechts, S. 603 und 611 f. Die Anerkennung der Universalität des Konkurses hat auch strafrechtliche Konsequenzen, indessen mag es hier genügen, auf die Bemerkungen zu verweisen, die in der Abhandlung von *Kleinfeller* (Z. f. intern. Priv. u ö. R., XIII, S. 567/8) enthalten sind.

[10]) In diesem Sinne sprechen sich auch *Lyon-Caen* und *Renault*, Traité de droit commercial, VIII, No. 1327, aus. Vgl. auch *Thaller*, Traité élémentaire de droit commercial, 3me éd. (1904), S. 855, *Ch. J. Daguin*, De l'autorité et de l'exécution des jugements étrangers en matière civile et commerciale en France et dans

Es wäre auch nicht klug, wenn die interne Gesetzgebung ein für alle Male allgemeine und weitherzige Normen im Sinne des Universalitätsprinzips aufstellen würde, — der Weg der Staatsverträge ist allein richtig, oder jedenfalls vorzuziehen.[11]) Wenn auch ein Staat die Universalität des Konkurses effektiv vertritt, und wenn er auch den Satz proklamiert, dass alles Vermögen des Gemeinschuldners, wo immer es sich befindet, vom Konkurse ergriffen werde, so kommt es selbstverständlich auch noch darauf an, ob der Staat, in welchem sich die Vermögensteile befinden, damit einverstanden ist. Denn keine Gesetzgebung kann ihre Machtgewalt über die Staatsgrenzen hinaus geltend machen, und jedem Staate ist es unbenommen, der Hereinziehung des in seinem Gebiete befindlichen Vermögens eines Ausländers in das in einem anderen Staate eröffnete Konkursverfahren mit seiner gleichwertigen Autorität entgegenzutreten.[12]) Dies zeigt mit aller Deutlichkeit die Praxis. In Belgien wurde ohne eine ausdrückliche Gesetzesnorm das Universalitätsprinzip anerkannt.[13]) Wenn nun Belgier in Belgien in Konkurs geraten, so können deutsche Kreditoren gleichwohl in Deutschland die Zwangsvollstreckung in Aktiven beantragen, welche in Deutschland liegen. Die österreichische Konkursordnung steht auf dem Standpunkte, dass der Konkurs in Österreich auch ausländisches *beweglichen* Vermögen erfasse, und dass der im Auslande eröffnete Konkurs derartige Aktiven, die in Österreich liegen, ebenfalls er-

les divers pays (Paris, 1887), S. 176 und 177, und *Meunier-Dollfus*, Des effets de la faillite et de la liquidation judiciaire dans les rapports internationaux (1903), S. 142.

[11]) Der niederländische Jurist *J. Jitta* arbeitete in seinem Buche La Codification du droit international de la faillite (1895) zwei Lösungen aus. Avant-projet No. 1: Dispositions de droit international à insérer dans les lois nationales. S. 294 ff. Avant-projet No. 2: Dispositions destinées à faire l'objet d'un traité international, constituant une union judiciaire en matière de faillite (S. 301 ff.).

[12]) R.-G. Zivils. VI, S. 404.

[13]) Vgl. dazu *Humblet* im Journal du dr. i. VII, 1870, S. 87 u. X, S. 462 und *P. de Paepe* in Rev. de dr. i. Deux. S. VII, S. 322. Es wird auch ein Exequatur nicht gefordert. (Journal 1880 VII, S. 93). *Vincent* und *Pénaud* Dictionnaire de dr. i. pr. 1890. Revue de l'année 1889 „faillite" S. 50 führen belgische Urteile an (Nr. 12 u. 13). Auch *Diena Trattato* di diritto commerciale internazionale 1905, III, S. 491/2 konstatiert die Tatsache, dass in Belgien das Universalitätsprinzip gilt und bemerkt: il sistema dell' unità e universalità del fallimonto è stato accolto anche in Belgio dalla giurisprudenza.

greife, — unter der Bedingung, dass der ausländische Staat Gegenrecht hält: §§ 59 und 61 K.-O.[14]) Wenn ein Konkurs in Prag ausbricht, so ist dieses Gesetz aber gleichwohl nicht in der Lage, z. B. die Schweiz zu zwingen, Aktiven, die in St. Gallen oder in Zürich liegen, zu dem österreichischen Konkurse abzuliefern.

Was nützt es unter diesen Umständen, einem Ziele nachzujagen, bloss deswegen, weil es ästhetisch blendet? Das Augenmass der Juristen muss vor allem aus praktisch sein. Theorien mögen noch so schön sein; sie haben aber keine Bedeutung, wenn sich das praktische Leben wenigstens zunächst gegen ihre Realisierung sträubt, — die Romantik hat in der Jurisprudenz keinen Platz.[15])

Aus dem Gesagten folgt aber keineswegs, dass die Hände in den Schoss gelegt werden müssen; nur ist die Sache anders in die Finger zu nehmen.

Nachdem es im Haag nicht gelungen ist, einen Staatsvertrag auf einer breiten Grundlage zu entwerfen und ihn allen Staaten Europas zum Abschluss anzuempfehlen, bleibt nichts anderes übrig, als ihn auf wenige Fragen zu beschränken. Denn darüber darf kein Zweifel walten, dass die Materie nicht ruhen darf, und dass sie aufs neue in Angriff genommen werden muss.[16]) Dies kann und darf richtigerweise nur im Haag geschehen, denn dort ist das juristische Domizil begründet, das dem internationalen Privatrechte (und dem Völkerrechte) neue Horizonte eröffnet, — dort lebt der Geist, der uns dem Weltrechte langsam näher bringt. Das internationale Denken hat denn auch in der Neuzeit grossartige Fortschritte gemacht und die Neigung, hier positiv vorzugehen, ist jedenfalls vorhanden:[17]) Die grosse wirtschaftliche Entwicklung auf dem internationalen Boden zwingt dazu.

---

[14]) *Jettel*, Handbuch des internationalen Privat- und Strafrechts S 198, *Schwarz*, Das österreichische Konkursrecht I, S. 263 u. 264 und *Pollak*, Das Konkursrecht S. 41.

[15]) Auch *Wharton* spricht in § 807 (II, S. 1602) von „this romantic cosmopolitan efficacy" des Konkurses.

[16]) Ich habe diesen Gedanken schon in meiner Abhandlung, Die Zukunft des internationalen Privat- und Strafrechts in der von *Kohler* (und anderen Juristen) herausgegebenen Zeitschrift für Völkerrecht und Bundesstaatsrecht I, S. 143—148 kurz entwickelt, — hier ist versucht, ihn eingehend zu begründen.

[17]) *Endemann* hat schon in seiner 1869 erschienenen Schrift, Die Rechtshülfe im Norddeutschen Bunde treffend gesagt (S. 5, 6), dass das Gesetz von 1869

II.

Wenn es sich nun darum handelt, festzustellen, auf welche Fragen sich ein Staatsvertrag beziehen soll, der auf breiter geographischer Fläche und speziell auf dem paneuropäischen Gebiete aufgerichtet wird, so kann man ja freilich darüber verschiedener Meinung sein, wie weit er gehen soll.

Allein ich meine, er sollte sich auf folgende Punkte beschränken:

1. Feststellung der Gleichheit zwischen Gläubigern des In- und Auslandes in allen Stadien des Konkurses;

2. die Fixierung der Kompetenz für die Konkurseröffnung;

3. Die Ordnung der sog. Konkursfähigkeit.

4. Die Proklamierung des Satzes, dass nach der in einem Staate erfolgten Konkurseröffnung in einem anderen Staate die Spezialexekution und die Disposition über Vermögen, das dort liegt, ausgeschlossen und dass jedenfalls die Beteiligung der Gläubiger an die Einwerfungspflicht der erlangten Vorteile geknüpft ist.

5. Die Anerkennung des sog. Zwangsnachlassvertrages, sofern er im Staate der Konkurseröffnung homologiert ist.

6. Die Ordnung der Gerichtsbarkeit zum Entscheide der sich an den Konkurs anschliessenden Streitigkeiten.

Wie sehr man aber verschiedener Meinung sein kann über den Inhalt eines zu vereinbarenden Staatsvertrages, beweisen gerade die im Institut de droit international gefassten Resolutionen: das Ziel ist eben weiter oder enger zu fassen. Den gleichen Beweis liefern auch die vorgeführten Verträge, und nicht minder der Vertragsentwurf, welcher zwischen dem Deutschen Reiche und Österreich diskutiert worden ist. Indessen ist wohl zu beachten, dass auch nach meiner Meinung neben dem generellen paneuropäischen Staatsvertrage noch weiter gehende *Spezialverträge* in Aussicht zu nehmen sind, wie denn auch die schon bestehenden, die sich ein grösseres Ziel setzten, weiter in Kraft bleiben.

---

eine geeignete Basis bilden werde für den Abschluss von Staatsverträgen. Und er glaubte damals schon sagen zu dürfen, „dass auch in dem *internationalen* Verkehre der zivilisierten Staaten immer mehr die Stimmung Platz greift, welche mit dem Aufgeben der alten Vorsichtsmassregeln und selbst mit dem Aufgeben des unbedingten Schutzes der eigenen Staatsangehörigen der bereitwilligen Gewährung jeder Rechtshülfe günstig ist.“ — Vgl. auch die Rektoratsrede von *Th. Niemeyer*, Internationales Recht und nationales Interesse (Kiel 1907).

Über das aufgestellte Programm ist im einzelnen kurz folgendes zu sagen:

Zu 1.

Das grosse Prinzip der Gleichstellung der Fremden mit den Einheimischen kann gegenwärtig im Ernste auch im Konkursrechte nicht mehr angefochten werden, allein es ist auch heute noch nicht überall in Europa *zur unbedingten Anerkennung* gelangt, so dass es ein Interesse hat, es staatsvertraglich zum Ausdrucke zu bringen. Die Proklamierung des Grundsatzes würde darnach immerhin *einen kleinen Fortschritt* enthalten. Aber auch abgesehen davon, würde dies praktisch und nützlich sein, weil die Stellung der Einheimischen in Gebieten ausserhalb des Staatsvertrags (sofern ich mich kurz so ausdrücken darf) gestärkt wird, wenn auf eine positive Rechtsnorm oder eine ausdrückliche staatsvertragliche Bestimmung verwiesen werden kann, welche die Anschauung eines bestimmten Rechtsgebietes wiedergibt. Der schweizerische Bundesrat schlug denn auch zu dem Projekte der niederländischen Regierung eines Staatsvertrages über den Konkurs eine dahin gerichtete ausdrückliche Bestimmung vor, und das 1904 im Haag ausgearbeitete Schema für einen Staatsvertrag nahm sie auf.

Während des ganzen Mittelalters war die Anschauung vorherrschend, dass die einem andern Staate angehörenden Individuen speziell im Konkurse minderberechtigt seien. Vielfach war verordnet, dass die fremden Gläubiger erst dann etwas erhalten, wenn die Einheimischen bezahlt seien.[18]) Dieser kleinliche Geist herrschte überall in Europa, und kein Staat steht in dieser Beziehung höher da als

[18]) Vgl. *Stobbe*, Zur Geschichte des älteren deutschen Konkursprozesses (1888) S. 90. Gegenüber den Zurücksetzungen der Fremden liefert das „Gastrecht" einzelner Gegenden ein eleganteres Bild. Dem Gaste wurden teils aus internationalen teils aus kommerziellen Gründen zuweilen Vorzüge in der Erlangung des Rechts und der Exekution in Streitigkeiten gegen andere Gäste und gegen Bürger eingeräumt. Vgl. dazu *E. Osenbrüggen*, Studien zur deutschen und schweizerischen Rechtsgeschichte (Schaffhausen 1868) S. 19: Die Gastgerichte, namentlich S. 34 ff. Sehr bezeichnend für die Entstehung des Gastrechts und der Gastgerichte ist, was *Merius* († 1670), Commentarii in jus Lubecense liber III, Artic. I, No. 52 bemerkt: non modo aequum et commerciis utile est, peregrinis cum quibus ea coluntur, citissime jus dici nec per longas moras a commercandi voluptate (!) absterere. Ferner ist auch auf *Brunner*, Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte (1901), S. 165/66 zu verweisen.

der andere. Dies gilt speziell auch von der Schweiz.[19]) Heute erscheinen diese Dinge als ebenso komisch wie als ungerecht; aber wenn wir jetzt von der Gleichstellung der Ausländer mit den Inländern sprechen, so müssen wir uns der Tatsache bewusst sein, dass wir speziell im Konkursrechte vor dem Abschluss eines langen historischen Prozesses stehen. Die Gleichstellung bezieht sich naturgemäss auf das materielle und formelle Konkursrecht; auch gilt der Satz für die physischen Personen sowohl als für die Gesellschaften der Ausländer und die fremden juristischen Personen.

Einzelne Gesetze und Staatsverträge sprechen die Gleichstellung der Ausländer mit den Inländern im allgemeinen oder speziell für das Konkursgesetz aus. Schon in dem von P. J. Anselm Feuerbach ausgearbeiteten Entwurfe eines Staatsvertrages über die gegenseitigen Gerichtsverhältnisse zweier benachbarter Staaten wird die Aufstellung des Grundsatzes vorgeschlagen (S. 56 oben).[20]) Auch der in Lima redigierte Vertragsentwurf (1878) stellt in Art. 1 allgemein den Satz auf, dass Fremde im Staate dieselben bürgerlichen Rechte wie Einheimische geniessen, obwohl anerkannt werden muss, dass der Satz nicht etwa speziell das Konkursrecht im Auge hat.[21])

Die Gleichstellung der Fremden mit den Einheimischen wurde staatsvertraglich mehrfach ausdrücklich ausgesprochen:[22])

[19]) Vgl. z. B. bez. der Schweiz *Leu*, Eidgenössisches Stadt- und Landrecht (1746), IV, S. 608 und bez. Zürich *v. Wyss*, Geschichte des Konkursprozesses der Stadt und Landschaft Zürich bis zum Erlasse des Stadt- und Landrecht von 1715 (Zürich 1845) S. 131 und 132. Es war namentlich das kaufmännische Direktorium in Zürich, das sich bemühte, Gegenseitigkeitserklärungen zu erlangen und auszustellen, und es gelang ihm auch gegenüber vielen Plätze (Lyon, Frankfurt, Köln, Lindau, Leipzig, Amsterdam, Wien, Antwerpen, Hamburg, Nürnberg, Venedig, Bergamo, Mailand, Genua, Bologna). Vgl. *E. Richard*, Die kaufmännische Gesellschaft Zürich 1873—1903. Erster Teil. Zürich 1904. S. 5 u. 6. Die authentische Bescheinigung des Gegenrechts, wie sie jahrhundertelang geübt wurde, enthielt einen Fortschritt gegenüber der sehr ungenierten Bevorzugung der „Heimschen“.

[20]) Vgl. *Feuerbach*, Themis oder Beiträge zur Gesetzgebung S. 307, spez. S. 315.

[21]) Der ganze Vertragsentwurf ist abgedruckt in meiner Schrift, Die Kodifikation des internationalen Zivil- und Handelsrechts (Leipzig 1891) S. 91 ff.

[22]) Auch der Staatsvertrag zwischen Bayern und Württemberg (1821), sowie derjenige zwischen Preussen-Sachsen (1839) über gegenseitige Rechtshülfe bestimmen ausdrücklich, dass zwischen in- und ausländischen Gläubigern ein Unterschied nicht gemacht werden dürfe. Vgl. *Krug*, Das Internationalrecht der Deutschen S. 38 und 39 und S. 23 und 24 oben.

a) in dem Staatsvertrage zwischen Preussen und Österreich von 1844 (Art. 5), vgl. S. 45 oben;
b) in dem Staatsvertrage zwischen Sachsen und Österreich von 1854 (Art. III), vgl. S. 47 oben;
c) in dem Staatsvertrag zwischen Österreich und Serbien von 1881 (Art. I al. 4), vgl. S. 48 oben;
d) in dem gleichlautenden Konsularvertrage zwischen Italien und Rumänien von 1881.
e) in den Verträgen der schweizerischen Kantone mit Württemberg, Bayern, Sachsen (und Baden), vgl. S. 25 oben;
f) im Niederlassungs- und Konsularvertrage zwischen Italien und der Schweiz von 1868/69, vgl. S. 35 oben.

In diesem Zusammenhange will ich nur noch bemerken, dass das Prinzip der völligen Gleichheit der einheimischen und auswärtigen Kreditoren natürlich auch zwischen Frankreich und der Schweiz besteht, obschon es in dem gegenwärtig geltenden Staatsvertrage nicht ausdrücklich proklamiert worden ist.[23]) Sein Vorläufer (1828) tat es mit folgenden Worten:[24])

En cas de faillite ou de banqueroute de la part de Français possédant des biens en France, s'il y a des créanciers suisses et des créanciers français, les créanciers suisses qui se seraient conformés aux lois françaises pour la sûreté de leur hypothèque, seront payés sur les dits biens comme les créanciers hypothécaires français, suivant l'ordre de leur hypothèque; et réciproquement, si des Suisses possédant des biens sur le territoire de la Confédération helvétique, se trouvaient avoir des créanciers français et des créanciers suisses, pour la sûreté de leur hypothèque en Suisse, seront colloqués sans distinction avec les créanciers suisses, suivant l'ordre de leur hypothèque.

Quant aux simples créanciers, ils seront aussi traités également, sans considérer auquel des deux pays ils appartiennent, mais toujours conformément aux lois de chaque pays.

---

[23]) Nach dem Vorgange des französischen Gesetzes von 1784, das speziell gegen den Kt. Schaffhausen und indirekt gegen alle übrigen Kantone der Schweiz gerichtet war, ist es freilich eigentümlich, dass man den Grundsatz nicht förmlich in den Vertrag aufnahm. Indessen waren die Kontrahenten offenbar der Ansicht, dass die Sanktion des Prinzipes der Gleichheit nicht mehr nötig war: es versteht sich, wie der Bundesrat in der Botschaft sagt: „nach der ganzen Tendenz dieses Vertrages von selbst".

[24]) Alte offiz. Slg. 1838 S 209.

Vereinzelt sprechen auch die Spezialgesetze den Grundsatz der Gleichstellung aus. Dies tut z. B. die deutsche Konkursordnung (§ 5).

Der Grundsatz gilt aber in der modernen Zeit auch dann, wenn er nicht zum gesetzlichen Ausdruck gebracht worden ist.[25])

Speziell aus der Tatsache, dass die gegenwärtige Gesetzgebung keinen Unterschied mehr macht unter einheimischen und fremden Gläubigern, wird mit Recht geschlossen, dass sie eben einander gleichstehen. Dies gilt z. B. auch von der Schweiz,[26]) — die Bestimmung über den Fremdenarrest (Art. 271, Nr. 4 B.-G. Sch. u. K.) enthält freilich noch eine durch und durch antiinternationale Norm.

Vereinzelt gibt es aber noch Staaten, welche in den Fragen des Konkursrechtes auf dem Boden der Reziprozität stehen.

1. Die serbische Konkursordnung bestimmt folgendes (§ 20):

> **Ausländer geniessen bezüglich der Rangordnung ihrer Forderungen gegen Kridatare die in den hierüber bestehenden Staatsverträgen gewährleisteten Rechte und in Ermangelung solcher Verträge gleiche Rechte mit den Inländern, wenn diesen in dem Staate, welchem jene angehören, ebenfalls gleiche Rechte mit den dortigen Staatsbürgern in Konkursfällen eingeräumt sind, *was der Ausländer im Zweifel erweisen muss.***

Danach muss der Ausländer, der konkursrechtliche Ansprüche verfolgt, unter Umständen den Beweis leisten, dass auch der Staat, dem er angehört, gleiches Recht gewährt.[27])

2. Die österreichische Konkursordnung von 1868 bestimmt in § 51, nachdem im ersten Absatze die Staatsverträge zunächst als massgebend erklärt worden sind:

---

[25]) Die Tatsache ist von den Schriftstellern in den einzelnen Ländern bezeugt. Was Frankreich anbetrifft, so ist zu verweisen auf *Foelix*, Traité de droit international privé, 4me éd. (1866), II., S. 254/55, *Thaller*, Les faillites en droit comparé, II, S. 371, und namentlich auf *Lyon-Caen* und *Renault*, Traité de droit commercial, VIII, Nr. 1334. Bezüglich Nordamerika sagt *Wharton*, Conflict of laws, § 801: in the domiciliary bancruptcy foreign creditors are entitled to come in pari passu with domestic.

[26]) Das gleiche Raisonnement wird auch bezüglich des russischen Rechtes geltend gemacht von *Kleinfeller* in Zeitschrift für internationales Privat- und öffentliches Recht, XV, S. 106.

[27]) Vgl. *Leitmaier*, Der serbische Zivilprozess nebst Konkursordnung, 1885, S. 227. — Der „im Zweifel“ verlangte Beweis wird im Verhältnis zwischen Österreich-Ungarn und Serbien kraft des Rechtshülfevertrages von 1881 nicht gefordert. Vgl. *Leitmaier*, S. 265.

> In Ermangelung solcher Verträge hat der Grundsatz zu gelten, dass die Ausländer im Konkurse gleiche Rechte mit den Inländern geniessen, wenn diese in dem Staate, welchem jene zugehören, ebenfalls gleiche Rechte mit den dortigen Staatsbürgern in Konkursfällen gesetzlich eingeräumt sind, wofür die Vermutung streitet.
>
> Hat der inländische Richter einen besonderen Grund, das Gegenteil anzunehmen, so ist der Ausländer, welcher einen Anspruch an die Konkursmasse stellt, anzuweisen, innerhalb einer bestimmten Frist durch öffentliche Urkunden darzutun, nach welchen Grundsätzen in dem Staate, dem er angehört, die österreichischen Staatsbürger in gleichem Falle behandelt werden. Nach eben diesen Grundsätzen hat sich der österreichische Konkursrichter auch in betreff des Anspruches des Ausländers zu benehmen.
>
> Erforderlichenfalls ist die Aufklärung von dem Justizministerium einzuholen.

Die österreichische Konkursordnung von 1868 enthält in § 52 folgende weitere Norm:

> Die Bestimmungen des vorhergehenden Paragraphen sind auf diejenigen Ansprüche anzuwenden, welche von Ausländern an Inländer überlassen wurden, wenn die Überlassung erst nach der Eröffnung des Konkurses erfolgt ist.

3. Das ungarische Konkursgesetz von 1881 betont in § 71, nachdem auch hier zunächst die internationalen Verträge als massgebend [28]) bezeichnet sind (vgl. auch § 75):

> In Ermangelung solcher Verträge haben dio Ausländer gleiche Rechte mit den Inländern, wenn der ausländische Staat die Inländer ähnlicher Begünstigung teilhaftig werden lässt. Diese Reziprozität wird in der Regel vorausgesetzt; dem Gerichte steht es aber trotzdem frei, falls dasselbe bezüglich der Reziprozität Zweifel hegt, die Konstatierung derselben anzuwenden.
>
> Wenn das Gericht, in Ermangelung der Reziprozität, eine ausnahmsweise Verfügung trifft, so ist es verpflichtet, hierüber dem Justizministerium Bericht zu erstatten.
>
> Die obigen Bestimmungen sind auch auf solche Forderungen anzuwenden, welche von Ausländern nach der Konkurseröffnung an Inländer überlassen wurden.

---

[28]) Gegenüber Deutschland ist weder die Reziprozität festgestellt, noch besteht ein Staatsvertrag (Zeitschrift für internationales Privat- und Str.-Recht, III, S. 365).

Das argentinische Gesetz von 1903 enthält in Art. 5 eine Bestimmung, aus der sich ergibt, dass in Argentinien dem im Auslande ausgebrochenen Konkurse keine Bedeutung beigelegt wird. Und insbesondere wird gesagt, dass die auswärtigen Kreditoren in dem Falle, da in Argentinien der Konkurs eröffnet wird, erst dann an die Reihe kommen, wenn die Kreditoren, die zum internen Konkurse gehören, vollständig befriedigt sind. Schon Art. 1531 des argentinischen Handelsgesetzbuches enthielt die gleiche Bestimmung, wie das neue Gesetz.[29]) Damit sind Partikularkonkurse vorgesehen, in welchen allerdings die dazu gehörenden Gläubiger den übrigen vorgehen.

Man darf das Prinzip der Gleichstellung nicht einfach darauf stützen wollen, dass man sagt, im internationalen Rechte müssen die erworbenen Rechte geachtet werden.[30]) Denn es bezieht sich naturgemäss auf alle Situationen, die sich im Beginne, Verlaufe und Ende des Konkursverfahrens ereignen. Es stehen den ausländischen Gläubigern alle rechtlichen Schritte zu, die dem Einheimischen zukommen — man denke an die Anfechtungsklage, an das Arrestbegehren u. dgl., und sodann sind die Fremden auch gleich zu behandeln bei der Verteilung der Konkursdividende.

Nun ist es freilich richtig, dass dem internen Staate die Befugnis zustehen muss, unter Umständen Retorsion zu üben oder Repressalien zu ergreifen, wenn seine Angehörigen in einem auswärtigen Staate einer ungünstigeren Behandlung unterworfen werden als die Einheimischen. Dieses Sicherheitsventil gilt im allgemeinen und so auch speziell im Konkursrecht. In den meisten Staaten fehlt es freilich an einer positiven Norm. Vereinzelt ist „das Vergeltungsrecht" gesetzlich ausgesprochen worden. Dies trifft zu speziell für Deutschland. § 5, Satz 2, D. K.-O., bestimmt:

> Unter Zustimmung des Bundesrates kann durch Anordnung des Reichskanzler bestimmt werden, dass für einen ausländischen Staat, sowie dessen Angehörige und ihre Rechtsnachfolger ein Vergeltungsrecht zur Anwendung gebracht wird.

Zum Teil gehören hieher auch die schon zitierten Art. 51 der österreichischen und Art. 71 der ungarischen Konkursordnung. Die

[29]) Der wirkliche Sinn dieser Norm ist entwickelt von *Thaller*, La faillite en droit comparé, II, S. 370, Note 2, und *Kohler*, Lehrbuch des Konkursrechtes, S. 666.

[30]) *Pillet*, Principes de droit international privé (1903), S. 552 u. 553, rückt diesen Gesichtspunkt in den Vordergrund.

rechtliche Wirkung der Vergeltungsklausel besteht darin, dass gegenüber einem Rechtsanspruche die bestimmte Art seiner prozessualischen Durchführbarkeit in dem Staate, der Vergeltung übt, sistiert wird. Sie trifft ausser dem im ausländischen Staate wohnenden Gläubiger selbst alle Singular- und Universalsuccessoren einer Forderung, welche ihm zur Zeit der Konkurseröffnung zusteht. Auch der fremde Staat wird betroffen, wenn er als Gläubiger auftritt; denn dann handelt er nicht als völkerrechtliches Subjekt. Unter die Vergeltungsklausel müssen auch Wechselindossatare fallen, obwohl wechselrechtlich das Verhältnis der Rechtsnachfolgerschaft nicht vorliegt. Diese Frage ist freilich in Deutschland streitig.[31]) Die Klausel trifft natürlich weiter alle Inländer, wenn es sich um solche Forderungen von Ausländern handelt, die zur Umgehung des Gesetzes einem Inländer übertragen werden. Die Anwendung der Vergeltungsklausel zerstört freilich den Rechtsanspruch nicht, sondern sistiert nur seine Realisierung. — Indessen dürfte es nicht notwendig sein, von diesen Dingen in dem paneuropäischen Staatsvertrage zu reden.

Zu 2.

Speziell dringlich ist die Frage, welcher Staat zur Eröffnung und Durchführung des Konkurses kompetent sei.

1. Wenn es sich um eine physische Person handelt, so entscheidet ihr Domizil. Dies ist auch mehrfach gesetzlich ausgesprochen. Es ist zu verweisen auf:

a) die österreichische Konkursordnung (§ 58);
b) das ungarische Konkursgesetz (§ 72);
c) das portugiesische Handelgesetzbuch (Art. 694);
d) die französische Gesetzgebung. Man beruft sich dabei auf Art. 59 Code de proc. civ. (en matière de faillite le défendeur sera assigné devant le juge du domicile du failli;[32])

[31]) Vgl. *Kohler*, Lehrbuch des Konkursrechts, S. 672, und *Kohler*, Leitfaden, 2. Aufl., S. 328.

[32]) *A. Weiss*, Manuel de droit international privé, 5. Aufl., S. 689, bemerkt: Diese Regel duldet keine Ausnahme. Dabei ist bemerkenswert, dass der Fremde, der in Frankreich wohnt, nach unbezweifelter Ansicht auch auf Begehren fremder Gläubiger in Konkurs erklärt werden kann, während die französische Praxis Streitigkeiten unter Fremden prinzipiell nicht beurteilt (allerdings unter Opposition der Theorie und mit vielen Einschränkungen) Ferner genügt ein faktisches Domizil, d. h. es ist nicht nötig die amtliche Gewährung des Domizilrechts.

e) den italienischen Codice di commercio (Art. 785). Es wird als entscheidend hingestellt „il principale stabilimento commerciale".

f) das rumänische Handelsgesetzbuch (Art. 702);

g) das englische Gesetz von 1883. In sectio VI wird gesagt: ein Gläubiger soll nur dann berechtigt sein, die Konkurserklärung eines Schuldners zu beantragen, wenn ..... der Schuldner in England sein Domizil hat oder wenigstens innerhalb des letzten Jahres vor Einreichung des Konkursantrages in England einen ständigen Aufenthalt genommen, ein Wohnhaus oder ein Geschäftslokal innegehabt hat;

h) das amerikanische Konkursgesetz (Sectio 2);

i) die Konkursordnung von Brasilien, die an Stelle des dritten Teiles des Handelsgesetzbuches trat, von 1890 (Art. 91). Darin wird gesagt:

> Zuständig zur Erklärung des Fallissementes ist der Gerichtshof desjenigen Ortes, in welchem dor Schuldner soin Handelsgeschäft betreibt, auch wenn er zufällig in einem anderen Lande Handolsoperationen vorgenommen hat, oder daselbst Agenturen oder Filialen unterhält, welcho für Rechnung oder unter der Verantwortlichkeit des Haupthauses arbeiten.

k) Das schweizerische Bundesgesetz betr. Schuldbetreibung und Konkurs (Art. 52). Indem hier (etwas versteckt) gesagt wird, die Konkursandrohung und die Konkurseröffnung können nur da erfolgen, wo ordentlicherweise die Betreibung stattzufinden hat, wird als ordentliches Konkursgericht das Gericht des Ortes erklärt, an welchem der Schuldner seinen regulären Wohnsitz hat.

Nun kann allerdings der Begriff des Domizils und seine konkrete Anwendung auch hier zweifelhaft sein. In der Regel freilich wird das Geschäftsdomizil mit dem gewöhnlichen Domizil zusammenfallen. Immerhin ist es möglich, dass jemand, zumal an Grenzorten, in dem einen Staate ein Geschäft betreibt und in einem anderen Staate wohnt. Hier ist für die Konkurseröffnung das Geschäftsdomizil entscheidend. Es kann aber auch vorkommen, dass ein Individuum im Staate A wohnt, im Staate B sein Bureau hat und im Staate C einen Geschäftsbetrieb ausübt. Auf diesen letzteren Operationsort kommt es nicht an, sondern der Konkurs kann nur im Staate B er-

folgen. In der Regel wird es sich bei derartigen Verhältnissen um einen Kaufmann handeln, und es kommt hierbei in Betracht, dass man ihm am Sitze seines Handels kreditiert: der siège des affaires, und nicht der siège (foyer) domestique ist massgebend.

Ausnahmsweise kommt es auf das bisherige Domizil des Schuldners oder auf den jeweiligen Aufenthaltsort an. Jenes ist entscheidend bei unbekanntem Aufenthaltsort und bei der Flucht. Der jeweilige Aufenthaltsort ist massgebend bei Personen, welche keinen festen Wohnsitz haben.

2. Wenn der Schuldner mehrere Domizile oder Sitze hat, oder wenn er ein Hauptgeschäft im einen Staate und eine Filiale im anderen Staate besitzt, so kann nach dem jetzigen Stande des Konkursrechtes ein Konkurs in zwei verschiedenen Staaten eröffnet werden. Dagegen ist innerhalb eines Staates eine solche Mehrzahl von Konkursen nicht mehr möglich. International gilt nicht etwa das Prinzip der Prävention, soweit es nicht staatsvertraglich sanktioniert ist. Es gibt allerdings Normen, welche die Prävention statuieren, wie z. B. § 58 der österreichischen Konkursordnung, § 75 des ungarischen Konkursgesetzes und Art. 55 des Bundesgesetzes betr. Schuldbetreibung und Konkurs; indessen enthalten alle diese Sätze nur internes Recht.

Die Konkursordnung von Brasilien sagt denn auch ausdrücklich (Art. 92):

> Wenn der Fallierte zwei oder mehrere unabhängige Geschäftshäuser in verschiedenen Ländern besitzt, so sind die Gerichte der betreffenden Domizile zuständig.

3. Der Konkurs über juristische Personen und Gesellschaften kann nur da eröffnet werden, wo sie ihre Verwaltung haben.

Für die Aktiengesellschaften ist der Sitz der Verwaltung entscheidend. Es kommt dabei prinzipiell auf die Statuten an; allein es ist möglich, dass die Aktiengesellschaft ausser ihrem durch den statutarischen Sitz bestimmten gesetzlichen allgemeinen Gerichtsstand noch einen zweiten allgemeinen Gerichtsstand hat.

Hier kann erst recht streitig werden, an welchem Orte der Konkurs eröffnet werden muss. Da der siège social bei grossen Gesellschaften regelmässig durch die Statuten fixiert wird, so pflegt derselbe mit dem siège statutaire identisch zu sein. Der Konkursort ist dann nicht der Ort, an welchem das Geschäft ausgebeutet wird (siège d'exploitation). Eine Gesellschaft kann von Paris, Amsterdam, Zürich

aus ein Geschäft leiten, das in Russland oder Südafrika, oder auf Sumatra betrieben wird: es kommt für den Konkurs hier auf den siège social (oder administratif) an, und nicht auf den siège d'exploitation. Allerdings muss hier noch eine Reserve angebracht werden. Das betreffende statutarisch fixierte Domizil darf nicht fiktiv sein. Wenn z. B. eine Gesellschaft nach den Statuten als ihren Sitz Brüssel angibt, die Bureaux in Paris und ihren Geschäftsbetrieb in Toulouse hat, und wenn sich nun ergibt, dass in Brüssel weder Bureaux, noch Angestellte der Gesellschaft existieren, dass dagegen der wahre Geschäftssitz in Paris ist, so kann der Konkurs nur in Paris ausgesprochen werden.[33])

Auch die Konkurseröffnung, welche, gestützt auf eine Insolvenzerklärung folgt, kann in der Regel nur an dem Orte des Domizils stattfinden.

Verlegt der Schuldner sein Domizil in einen fremden Staat, so kann der Konkurs nicht im internen Staate ausgesprochen werden, gesetzt sogar, es sei darin die Insolvenzerklärung abgegeben worden. Allerdings muss die Begründung eines Scheindomizils vorbehalten werden: ein ausländischer Schuldner nimmt pro forma hier Domizil, oder ein inländischer Schuldner tut dies im Auslande.

4. Es gibt auch ausnahmsweis kompetente Gerichtsbarkeiten zur Konkurseröffnung.

a) Gemäss § 238 D. K. O. genügt ein bestimmt qualifizierter Besitz von Vermögen.

b) In einzelnen Staaten kann ein Konkurs ausgesprochen werden auf Grund der Tatsache, dass der auswärtige Schuldner daselbst Liegenschaften besitzt. Dies trifft zu für das österreichische und ungarische Recht.[34])

c) Gestützt auf den Art. 14 Code civil nehmen die französischen Gerichte zuweilen die Kompetenz in Anspruch, auch gegen einen im Auslande domizilierten Ausländer den Konkurs zu erklären.[35])

[33]) Vgl. Journal du droit international, 1904, XXXI, S. 389—391.

[34]) Betreffend das Immobiliarvermögen besteht eine exklusive Kompetenz des österreichischen Gerichts. Vgl. *v. Canstein*, Das Zivilprozessrecht unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des obersten Gerichtshofes. 3. Aufl. 1905 I, S. 57, Anm. 2. Auf diesem Boden steht auch das ungarische Recht (§ 75 des Konkursgesetzes).

[35]) Vgl. Journal du droit international V, 1878, S. 271. Allerdings ist diese Judikatur angefochten.

d) Gestützt darauf, dass der Schuldner eine Zweigniederlassung im internen Staate besitzt. Dies trifft bezüglich Österreich zu.[36])

e) Gestützt darauf, dass es sich um den Konkurs gegen den Nachlass von Verstorbenen handelt. Die Kompetenz des bisherigen Domizilstaates ruht darauf, dass die Erben die Persönlichkeit des Verstorbenen fortsetzen.

f) In denjenigen Rechtsgebieten, in welchen die Konsulargerichtsbarkeit besteht, übt der Konsul (das Konsulargericht) auch die Funktionen des Konkursgerichts aus.

In einzelnen vom Deutschen Reiche abgeschlossenen Staatsverträgen sind Bestimmungen über die Zuständigkeit zur Konkurseröffnung enthalten.

Zu erwähnen ist der Konsularvertrag mit Italien 1868 (Art. 11, Abs. 3, Nr. 5);

der Konsularvertrag mit Spanien 1870 (Art. 11, Abs. 2, Nr. 5);

der Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsvertrag mit Persien 1873 (Art. 14);

die Konvention mit Russland über die Regulierung der Hinterlassenschaften 1874 (Art. VII);

der Konsularvertrag mit Griechenland 1881 (Art. XX, Abs. 2);

der Konsularvertrag mit Serbien 1883 (Art. XVI, Abs. 2);

der Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsvertrag mit dem Sultan von Zanzibar 1885.

Die speziellen Gerichtsstände von physischen und von Verbandspersonen haben nach der heutigen Auffassung keine Bedeutung für die Konkurseröffnung.[37])

---

[36]) Vergl. *Jettel*, Handbuch des internationalen Priv.- und Str.-R. S. 200 und 201.

[37]) In früheren Jahrhunderten war etwa die Meinung vertreten, dass dem Schuldner die freie Wahl zustohe, „ob er den Konkurs bei dem Judice domicilii oder rei sitae oder contractus erregen wolle" (*Ludorici*, Einleitung zum Konkursprozess 1709 zuerst erschienen, 10. Aufl. 1749, S. 11), allein schon dieser Jurist sprach sich dagegen aus, und er bemerkte, dass der Konkurs wohl ausser Zweifel in foro domicilii formiert werden müsse. Vgl. auch S. 6. *Gönner*, Handbuch des deutschen gemeinen Prozesses, 2. Aufl. IV, 1804, S. 535 spricht sich ebenfalls dahin aus, dass nur der allgomcine Gerichtsstand des Schuldners für den Konkurs massgebond („geschiokt") und dass kein besonderer Gerichtsstand z. B. des Arrestes, Kontrakts, der gelegenen Sache dazu tauglich sei. Ebenso *Leu*, Eydgenössisches Stadt- und Landrecht, IV. Teil, S. 486 Auch eine Prorogation (z. B. durch Election de domicile) ist unzulässig (*Brocher*, Cours de droit intern. pr. III, S. 209).

Zu 3.

Die Frage, ob eine physische Person in Konkurs erklärt werden könne, richtet sich nach dem Rechte des Domizils, welches sie zur Zeit der Exekution innehat. Das nationale Recht ist dabei irrelevant.

Die Frage hat eine erhebliche praktische Bedeutung, weil die zwangsweise Eröffnung des Konkurses in einzelnen Staaten beschränkt ist nach dem Stande des Schuldners und nach der Höhe der Schuld. Der Konkurs kann nach dem französischen System nicht erzwungen werden gegen Nicht-Kaufleute; sodann nach dem schweizerischen B. G. betr. Sch. K. nicht gegen solche Personen, die nicht im Handelsregister eingetragen sind; ferner nicht gegen Landleute und Arbeiter und gegen Nationalbanken und Banken mit Korporationsrechten gemäss dem nordamerikanischen Gesetze von 1898. Im englischen Rechte wird gefordert, dass der Antragsteller auf Eröffnung des Konkurses eine Forderung von £ 50 habe. Das nordamerikanische Gesetz von 1898 bestimmt in sectio 59 lit. b, dass der Konkursantrag regelmässig nicht von einem Gläubiger, sondern von drei mit einem Forderungsbetrage von zusammen mindestens $ 500 ausgehen müsse. Dagegen ist der Konkurs allgemein zulässig in Deutschland, in den Niederlanden, in England (mit der vorhin angegebenen ziffermässigen Beschränkung), ferner in Schweden, Norwegen, Russland, Dänemark.

Es gibt auch Gesetze, welche verbieten, dass die nächsten Verwandten (Ascendenten und Descendenten) und Ehegatten die Eröffnung des Konkurses gegen einander verlangen. Dies trifft für das italienische, portugiesische und rumänische Recht zu. Nach englischem Rechte kann eine verheiratete Frau mit Ausnahme der Handelsfrau und einigen weiteren Fällen nicht für bankrott erklärt werden.[38]) Ferner können nach positiven Normen auch Minorenne nicht in Konkurs erklärt werden.

Die Frage ist hier die, ob der Ausländer, der im internen Staate domiziliert ist, der Konkurseröffnung sich entziehen könne durch Berufung auf sein nationales Recht, z. B. darauf:

1. dass er nach seinem nationalen Recht dem Konkurse nur unterliegen würde, wenn er Kaufmann wäre, oder dass die nach

---

[38]) *Schirrmeister,* Das bürgerliche Recht Englands I, S. 403, 431 und 432.

dem Domizilrecht erforderte Qualität des Kaufmanns nach seinem nationalen Recht nicht vorliegt,

2. dass seine Ehefrau oder ein naher Verwandter nach dem nationalen Rechte der Konkurseröffnung nicht unterliege.

Allein davon kann keine Rede sein, weil es sich um Manifestationen des Prozess- und Exekutionsrechts handelt, die sich naturgemäss nach dem Gesetze des Domizils richten. Dieses Prinzip ist zu Unrecht bestritten worden. Man hat allerdings gesagt, die Konkursfähigkeit schliesse eine Frage des Status in sich, und daher komme gemäss der hier geltenden Regel das nationale Recht zur Anwendung. Namentlich war es A. Weiss, der diese Auffassung vertrat.[39])

Dieser Jurist verweist dabei auf die französische Gesetzgebung, die in der Tat in Art. 437 Code de commerce den Satz ausspricht: Tout commerçant qui cesse ses paiements est en état de faillite. Und nun sagt Weiss, darauf gestützt: La faillite affecte l'état de la personne dont elle altère la capacité. In dem Referate für das Institut de droit international stellt dann auch Weiss drei Thesen auf,[40]) von denen die wichtigste folgendermassen lautet:

> A la loi personnelle de l'insolvable il appartient exclusivement de décider s'il peut ou non être mis en état de faillite, d'organiser la faillite, d'en déterminer les conséquences et les solutions, dans les limites où l'ordre public international, c'est-à-dire l'intérêt de l'Etat étranger sur le territoire duquel elle est invoquée, autorise son application.

Indessen kann die Ansicht von Weiss nicht adoptiert werden: es liegt darin eine Überspannung der lex patriae und eine Anwendung derselben auf ein Gebiet, in welchem sie unmöglich herrschen darf. Das Institut de droit international ist denn auch der Auffassung von Weiss nicht gefolgt.[41])

[39]) Vgl. *A. Weiss*, Traité élémentaire de droit international privé, 2me éd. S. 854 ff.; 5me éd. S. 683.

[40]) Die Thesen von *Weiss* finden sich in der Revue de droit international, XXIV, 1892, S. 5 u. 6 abgedruckt.

[41]) Vgl. *Rolin* in Revue de droit international, Deux. S. S. 509 und *Rolin*, Revue de droit international privé et de droit pénal international II, S. 30 u. 39. Was den Ausdruck der französischen Gesetzgebung anbetrifft, „état de faillite", der neben Art. 437 auch in Art. 443 Code de Commerce wiederkehrt, so ist er nicht beweisbildend. Schon *Brocher* hat in seinem Werke Cours de droit international privé III, S. 196 gesagt, dass es schwierig wäre, in der Faillite eine

Nun muss freilich zugegeben werden, dass es für einen Staat hart ist, auch fremde Konkursurteile ohne jeden Vorbehalt, also z. B. auch über gewöhnliche Personen, d. h. Nicht-Kaufleute, anerkennen zu müssen. Es kann nicht bestritten werden, dass bei dieser Frage eben nicht bloss der einzelne Konkursit, sondern das ganze Recht interessiert ist. *Unter diesen Umständen wird es geboten sein, einen generellen Staatsvertrag auf den Konkurs von Kaufleuten zu beschränken, wie dies auch das Vertragsschema aus dem Haag 1904 getan hat.*[42])

Was die weitere Frage anbetrifft wegen der Stellung von Minorennen, Interdizierten, Abwesenden oder Verurteilten, so kann man hier allerdings eine Unterscheidung treffen, welche Roguin im Institut vorgeschlagen hatte. (Art. 4.)

Es sollte auch bestimmt werden (vergl. Art. 18 der Resolutionen des Institut), ob und inwieweit dem Konkurse diejenigen Vorgänge international gleichstehen, welche als Surrogate des Konkurses bezeichnet werden können. Es kommen hier folgende Institute in Betracht:

1. die Liquidation judiciaire des französischen Gesetzes von 1889;

2. das Institut des winding up von Gesellschaften in England. Das Bankrottgesetz von 1883 behält es in § 123 ausdrücklich vor. Auch Westlake und Dicey stellen den Begriff des bankruptcy und des winding up of companies nebeneinander.

In Frankreich wurde freilich die Rechtssituation der Liquidation (Etat de liquidation) dem Konkurse (Etat de faillite) nicht gleichgestellt. Das Liquidationsdekret eines englischen Gerichts fand in Frankreich keine Anerkennung.[43])

„question d'état" zu finden. *Lyon-Caen* et *Renault* VIII, No. 1227 betonen, dass die Konkursgesetze zu den lois de police et de sûreté gehören, denen Einheimische und Fremde unterworfen seien, und diese gleiche Ansicht hatte auch schon *Brocher* a. a. O., S. 194 ausgesprochen.

[42]) Freilich muss man sich dabei der Tatsache bewusst sein, dass damit eine grosse Schwierigkeit bequem auf die Seite geschoben wird, nämlich die Schwierigkeit, die darin liegt, ob der in einem Staate gegen einen Nichtkaufmann eröffnete Konkurs auch in einem anderen Staate anerkannt werden müsse, wenn dieser nur den Konkurs gegen Kaufleute kennt.

[43]) Journal du dr. i. 1884, XI, S. 511 u. 512; 1885 XII, S. 81. *Clunet* hat im Journal XI, S. 512 dagegen opponiert und bemerkt: Affirmer qu'une société anglaise mise en liquidation par la *Chancery* Court n'est pas dans un état assimilable à celui de la faillite est une proposition hasardée.

3. Moratorien.[44])

4. Der interimistische Liquidationszustand von Aktiengesellschaften und Genossenschaften, bei denen nach dem schweizerischen Rechte (Art. 657 u. 704 O. R.) die Eröffnung des formellen Konkurses aufgeschoben ist.

Zu 4.

Auch wenn das Universalitätsprinzip zurzeit auf breiter Unterlage nicht zu genereller Anerkennung gebracht werden kann, so ist es doch geboten, einzelne Seiten desselben zu acceptieren. Mit andern Worten: es ist nützlich, dem erwähnten Prinzip mit einigen Schritten entgegenzukommen und einzelne Konsequenzen desselben anzunehmen, ohne das Prinzip selbst sofort auf kosmischem Boden zu sanktionieren.

Dringlich scheint es mir, staatsvertraglich festzustellen, dass die Erlangung von Arresten und Einzelexekutionen, sowie die Begründung von Rechten an beweglichen oder unbeweglichen Sachen in andern Staaten dann nicht mehr zulässig sei, wenn einmal in einem Staate der Konkurs ausgebrochen ist. Damit soll die Eröffnung von Separatkonkursen auf dem internationalen Boden keineswegs ausgeschlossen, sondern es soll nur ein Sicherheitsventil geschaffen werden gegen Begünstigungen, welche im objektiven Rechte keine Begründung haben. Mit der Anerkennung jenes Verbotes würde praktisch schon vieles gewonnen, denn es würde daraus folgen, dass der Konkurs auch auswärts wirkt, und dass den lokalen Gläubigern keine Vorzüge gewährt werden können darauf gestützt, dass ein Schuldner in mehreren Staaten Filialen unterhält oder darin verzweigt Aktiven besitzt. Es würde sofort namentlich auch die Konsequenz vor aller Augen gestellt, dass trotz der mehreren Konkurse die Gleichheit der Gläubiger gewahrt werden müsse. Mit der Eröffnung des Konkurses in dem einen Staate würde das Beschlagsrecht zugunsten aller Gläubiger auch in andern Staaten, woselbst sich Aktiven vorfinden, zur Entstehung gelangen. Die Gläubiger des Hauptkonkurses könnten sich mit ihren ganzen Forderungen am Spezialkonkurse beteiligen, und die Gläubiger des letzteren am ersteren. Eine Ausschüttung der Dividende wäre allerdings erst statthaft nach Feststellung aller Passiven. Weiter müsste, da ein Weltmoniteur (ein

[44]) Vgl. hiezu v. *Bar*, Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts II, S. 590 u. 591.

Weltamtsblatt) nicht besteht, dafür gesorgt werden, dass das in einem Staate gefällte Konkurserkenntnis in solchen andern Staaten sofort amtlich publiziert wird, in welchem sich Vermögensstücke des Schuldners oder Gläubiger desselben befinden, — eine Tatsache, die in der Regel aus den Verhältnissen abstrahiert und durch Einvernehmung des Schuldners, sowie durch Prüfung der Bücher festgestellt werden kann. Die erwähnte Publikation hätte den Zweck, das Datum zu fixieren, von wann an die hervorgehobene Wirkung im andern Staate eintreten würde,[45]) — sonstiges Wissen oder Wissenmüssen vorbehalten.

Die Quintessenz meiner Ausführung geht darnach dahin, dass in einem zu präparierenden Staatsvertrage die Bestimmung aufgenommen werde: *Wer in einem Staate in Konkurs erklärt ist, muss auch in andern Staaten (Europas) als darin befindlich angesehen werden, und es dürfen auf Grund von Beschlagnahmen-, Spezialexekutionen und Spezialkonkursen keine Vorrechte begründet werden.* Die deutsche Konkursordnung behält in § 237, Abs. 2, die Anordnung des Reichskanzlers (unter Zustimmung des Bundesrats) vor, dass der ausländische Konkurs direkt das inländische Vermögen ergreife. Da es an einer unzweideutigen reichsgesetzlichen Bestimmung darüber fehlt, dass Ausnahmen von dem in § 237, Absatz 1 aufgestellten Satze *nur* auf dem im zweiten Absatze vorgesehenen Wege getroffen werden könne, muss auch ein Staatsvertrag darüber zulässig sein.

Es ist denn auch bezeichnend, dass die früher abgeschlossenen Staatsverträge gerade auf die hier besprochenen Verhältnisse ihr Auge warfen. Natürlich kommen dabei solche Staatsverträge nicht weiter in Betracht, welche das Universalitätsprinzip adoptierten. Dagegen ist hier der Ort, auf andere Staatsverträge hinzuweisen, so namentlich auf:

a) den Vertrag zwischen dem Fürsten von Hohenzollern-Hechingen und dem Kanton Zürich von 1816 (Art. 2). S. 31 oben.

[45]) Der zeitliche Beginn der Wirkung der Konkurseröffnung im andern Staate bildete einen Streitpunkt bei den Unterhandlungen zwischen dem deutschen Reiche und Österreich (Art. 25). Der deutsche Vorschlag war z. T. wörtlich aus dem Gesetze des norddeutschen Bundes über Rechtshülfe von 1869 (§ 13) herübergenommen worden. Vgl. *Lammasch* im Handb. des Völkerrechts von *v. Holtzendorff* III, S. 446.

b) den Vertrag zwischen dem Fürstentum Hohenzollern-Sigmaringen und dem Kanton St. Gallen von 1819 (Art. 2). S. 32 oben.

c) die Übereinkunft zwischen Österreich und dem Kanton St. Gallen 1869. S. 32 oben.

d) die Verständigung zwischen Hamburg und dem Kanton St. Gallen von 1861. S. 34 oben.

Mit dem Gesagten hängt nun weiter zusammen, dass bestimmt werden muss, die ausserhalb des Konkursstaates erlangten Beträge seien einzuwerfen, wenn sich der betreffende Gläubiger in einem Konkurse, der anderswo pendent ist, beteiligen will, — natürlich vorbehalten den Fall, dass nicht etwa privatrechtliche Vorzugsrechte (Pfandrechte, Retentionsrechte, Faustpfandrechte) bestehen.

In Deutschland ist ausgesprochen worden, dass sich ein Konkursgläubiger während eines im internen Staate anhängigen Konkursverfahrens für seine Forderung an den Gemeinschuldner durch Zwangsvollstreckung in einen im Ausland befindlichen Vermögensgegenstand des Gemeinschuldners Befriedigung verschaffen könne, ohne verpflichtet zu sein, das Beigetriebene an die Konkursmasse herauszugeben. Allerdings schreibt § 14 D. K.-O. vor:

> Während der Dauer des Konkursverfahrens finden Arreste und Zwangsvollstreckungen zugunsten einzelner Konkursgläubiger weder in das zur Konkursmasse gehörige, noch in das sonstige Vermögen des Gemeinschuldners statt. [46])

Allein diese Vorschrift bezieht sich nicht auf inländische Arreste und inländische Zwangsvollstreckungen. [47]) Damit korrespondiert auch § 237, Abs. 1 K.-O., in welcher Norm bestimmt wird, dass gegenüber dem Schuldner, über dessen Vermögen im Auslande ein Kon-

---

[46]) Die D. K. O. fährt an dieser Stelle fort: In Ansehung der zur Konkursmasse gehörigen Grundstücke, sowie der für den Gemeinschuldner eingetragenen Rechte an Grundstücken oder an eingetragenen Rechten kann während der Dauer des Konkursverfahrens eine Vormerkung auf Grund einer einstweiligen Verfügung zugunsten einzelner Konkursgläubiger nicht eingetragen werden. Das Gleiche gilt von der Eintragung einer Vormerkung in Ansehung eines Schiffspfandrechts.

[47]) Vgl. dazu *E. Jaeger*, Kommentar zur Konkursordnung, 2. Aufl., Bemerkung 35 zu § 14. Besonders wichtig ist, dass auch das deutsche Reichsgericht die Richtigkeit dieser Ansicht festgestellt hat (Zivils. N. F. 4, S. 194).

kursverfahren eröffnet worden ist, die Zwangsvollstreckung in sein in Deutschland liegendes Vermögen gestattet sei.

Diese Rechtsauffassung ist jedenfalls zutreffend, so lange das Universalitätsprinzip nicht gilt. Immerhin gibt es vereinzelte positive Gesetze, welche die Einwerfungspflicht zu Lasten des Konkursgläubigers, der sich am internen Konkurse beteiligt, statuieren. Es ist hinzuweisen auf:

1. *das Konkursgesetz der Niederlande*, das in Art. 203 folgendes bestimmt:

Schuldeischers, die na de faillietverklaring hunne vordering geheel of gedeeltelijk afzonderlijk verhaald hebben op in het buitenland zich bevindende, aan hen niet bij voorrang verbonden, goederen van den in Nederland gefailleerden schuldenaar, zijn verplicht het aldus verhaalde aan den boedel te vergoeden.	Gläubiger, die sich nach der Konkurseröffnung wegen ihrer Forderungen ganz oder zum Teil aus im Auslande befindlichen, ihnen nicht vorzugsweise verhafteten Vermögensteilen des in den Niederlanden in Konkurs erklärten Schuldners abgesondert befriedigt haben, sind verpflichtet, das auf diese Weise Erlangte der Masse zu erstatten.

Diese Bestimmung ist freilich angefochten worden, weil gesagt wurde, sie sei nicht praktisch: es werden sich wenige Gläubiger finden, die uneigennützig genug seien, für ihre Mitgläubiger sich im Auslande zu bemühen und Prozesse zu führen, zumal sie schliesslich in den Niederlanden noch befürchten müssten, dass ihre Forderungen gar nicht anerkannt werden. Artikel 203 werde aber die Folge haben, dass die in den Niederlanden wohnhaften Gläubiger auf die im Auslande befindlichen Aktiven Verzicht leisten werden.[48]) Trotz dieser pessimistischen Auffassung ist die Bestimmung doch sehr beachtenswert. Der Gläubiger, der gemäss dem niederländischen Gesetze handelt, nimmt die Stellung eines freiwilligen Geschäftsführers der Masse ein.[49])

[48]) Vgl. *Levy* in Z. f. intern. Privat- und Strafrecht, VII, S. 15 und 16.

[49]) Vgl. dazu *van der Feltz*, Geschiedenis van de wet of het faillissement en de surséance van betaling, II, S. 295. Hier wird (im Gutachten des Staatsrats) gesagt: Dit Artikel (203) beschouwt den schuldeischer als een negotiorum gestor van den boedel, en laat hem verrichten wat — *by gebreek eener internationale regeling van het faillitrecht* — de curator niet vermag te doen: goederen die zich buitenlands bevinden, te brengen in het faillissement.

2. *Das nordamerikanische Konkursgesetz* von 1898 (mit Änderungen von 1903). Es bestimmt in sectio 65:

> d. Whenever a person shall have been adjuged a bankrupt by a court without the United States and also by a court of bankruptcy, creditors residing within the United States shall first be paid a dividend equal to that received in the court without the United States by other creditors before creditors who have received a dividend in such courts shall be paid any amount.

Danach muss z. B. der deutsche und auch der nordamerikanische Gläubiger, was beachtenswert ist im Interesse der Gleichheit aller Staatsangehörigen, eine in Deutschland erhaltene Dividende in einem nordamerikanischen Konkurse sich anrechnen lassen.

Noch weiter geht das englische Recht. Es zwingt jeden Engländer, das durch Exekution im Auslande trotz des in England eröffneten Konkurses Erlangte in den englischen Konkurs einzuwerfen, *ohne Rücksicht darauf,* ob er sich an dem internen Konkurse beteilige oder nicht. Gegenüber Ausländern kommt dieser Satz regelmässig nur zur Anwendung, wenn sie sich an dem englischen Konkurse beteiligen.[50]) Im englischen Recht kommt allerdings die Einwerfungspflicht nur bezüglich der Mobilien in Betracht, es müsste denn sein, dass die auswärtigen Immobilien in die englische Konkursmasse hätten gezogen werden können.[51])

Auch das schweizerische Bundesgericht hat den Satz ausgesprochen, dass der Gläubiger Beträge, die er aus einem auswärtigen Zwangsvollstreckungsverfahren erhalte, sich im internen Verfahren anzurechnen habe. Die Frage trat dabei in der Form auf, ob dies auch zu geschehen habe, nachdem der Kollokationsplan schon anerkannt und rechtskräftig geworden war.[52])

Ausserhalb der erwähnten Gebiete findet der besprochene Rechtssatz keine Anwendung. Wenn also ein Gläubiger, der z. B. an einem Konkurse in Deutschland beteiligt ist, in den Niederlanden oder in England oder in Nordamerika separate Vorteile erlangt hat,

[50]) *Westlake,* Treatise on private international law 4th ed. §§ 142 u. 143 und *Kohler,* Leitfaden, 2. Aufl. S. 319.

[51]) Vgl. *Kohler,* Lehrbuch des Konkursrechts, S. 612.

[52]) Vgl. A. E. XXX, 1. Teil, S. 443. In Basel war schon früher auf Grund des alten Konkursgesetzes ein gleiches Prinzip aufgestellt worden, von dem hier gesprochen wird (Journal du droit international XII, 1885, S. 340—342 und Z. f. schweiz. Recht N. F. III, S. 137 u. 138).

so ist er in Deutschland zu einer Anrechnung oder Einwerfung nicht verpflichtet. Allein dieser Zustand steht mit der Idee der Gerechtigkeit durchaus im Widerspruch. Die partielle Zahlung tilgt (solidarische Verhältnisse vorbehalten) eine Schuld partiell, auch wenn jene in einem anderen Rechtsgebiete stattfindet, und daraus darf auch der Schluss gezogen werden, dass ein auswärtiges Exekutionsverfahren, in welchem der Gläubiger eine Dividende erhält, zu berücksichtigen ist. Allerdings bin ich mir dabei der Tatsache vollständig bewusst, dass es sich hier um ein Raisonnement handelt, das schon eine Art Konzession zugunsten des Universalitätsprinzipes enthält. Allein sie ist dringend geboten, und man hat nicht mit Unrecht den bestehenden Rechtszustand (dessen Ausnahmen nur die Regel bestärken) als ein *„Raubsystem“* bezeichnet.[53]) Nun leben wir doch nicht mehr in einer Zeit, da der Raub erlaubt ist, und es wird sich also mit Leichtigkeit eine Übereinstimmung der zivilisierten Völker ergeben, um jenen unlauteren Erwerbstitel dauernd zu beseitigen. Jedenfalls muss sich gerade an dieser Stelle zeigen, ob man mit der wirklichen Gleichstellung der Gläubiger Ernst machen will.

Zu 5.

Der in einem Staate gerichtlich genehmigte Zwangsvergleich hat nach der vorherrschenden Doktrin nur territoriale Wirkung. Ob die zum Teil zu Verlust gekommenen Gläubiger in einem anderen Staate gegen den Schuldner wieder vorgehen können, und welche Wirkung dem Zwangsvergleich überhaupt zukomme, hängt ausschliesslich von dem Gesetze des neuen Exekutionsorts ab.

Grundsätzlich muss allerdings betont werden, dass dabei nur von einem gerichtlichen Zwangsnachlasse gesprochen wird. Handelt es sich um ein freiwilliges Arrangement, das ohne jeden gesetzlichen oder gerichtlichen Zwang im Einverständnis aller Gläubiger erfolgt,

[53]) Der Ausdruck „Raubsystem“ wurde von *W. Endemann*, Die Rechtshülfe im Norddeutschen Bunde (Berlin 1869) S. 63 gebraucht; denn dieser Jurist führte damals aus, § 13 des Gesetzes des Norddeutschen Bundes von 1869 bezwecke, „jenes Raubsystem des auf die Ausländerqualität gestützten Separatkonkurses für den Bundesstaat abzuschaffen“. *Asser* Schets van het internationaal privaatregt, 1880 nahm den Ausdruck auf (S. 173) und ebenso *Asser-Cohn*, Das internationale Privatrecht (S. 134), — anlässlich der Besprechung des § 207 (jetzt § 237) D.K.O. indem sie sagten, deutsche Juristen gebrauchen dieses Bild. In der Bearbeitung von *Asser-Rivier* Eléments de dr. i. pr. S. 235 wird von „véritables injustices“ gesprochen.

so liegt ein gewöhnlicher zivilistischer Vertrag vor, bezüglich dessen es unklar wäre, weswegen ihm unter den Parteien keine internationale Bedeutung zukommen sollte. Der gerichtliche Zwangsnachlassvertrag ist an gesetzliche Requisite gebunden, und er kann nur unter bestimmten Voraussetzungen gerichtlich homologiert werden. Er greift in die exekutiven Rechte der Gläubiger und auch in den materiellen Bestand ihrer Forderungen ein. Denn der Schuldner wird wenigstens ziviliter davon befreit, sobald die gemachten Versprechungen erfüllt sind. Eine Novation tritt allerdings nicht ein, wenn es nicht ausdrücklich vereinbart worden ist. Die aus dem Konkursnachlass hervorgehende Befriedigung enthält eine judizielle Beschränkung der Reaktion der Forderung. Diese Beschränkung ruht auf der internen Gerichtsgewalt, und als interner Akt kann dieselbe nur für das inländische Territorium gelten.[54]) Es wird allgemein anerkannt, dass immerhin eine Naturalobligation zurückbleibt.[55]) Der Zwangsnachlassvertrag bewirkt nicht ipso jure die Aufhebung der Forderung der einzelnen Gläubiger, sondern er schafft nur eine den Gläubiger und Schuldner bindende Zahlungsmodalität.[56])

Allerdings entspricht es der Billigkeit, dass der Zwang, der gegen die Gläubiger geübt wird, nicht auch ihre Regressrechte und ihre Bürgschaftsrechte zerstöre, dass also jene Naturalobligation eine genügende Kraft besitze, um den erwähnten Rechten als Unterlage zu dienen.[57])

Nun herrscht aber darüber, unter welchen Umständen ein „Zwangsnachlassvertrag" (concordat) international anerkannt werden müsse, grosse Zerfahrenheit. So ist in Frankreich (allerdings vereinzelt) gesagt worden, es liege darin ein Vertrag, der ohne weiteres binde.[58]) Ferner wurde ausgesprochen, ein im Ausland erteilter Zwangsnachlass könne einem Gläubiger nicht entgegengehalten werden, der am Konkursverfahren nicht teilgenommen habe.[59])

In einem anderen Falle wurde ausgesprochen, dass ein in England genehmigter Nachlassvertrag auch in Frankreich anerkannt wer-

[54]) Vgl. *Kohler*, Lehrbuch des Konkursrechts, S. 640.

[55]) Vgl. auch R. G. Zivils. 42, S. 118 u. 121.

[56]) Vgl. *Keller*, Der Nachlassvertrag ausser Konkurs nach dem Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (Zürich, Diss 1891), S. 103.

[57]) Vgl. *Seuffert*, 28, Nr. 100.

[58]) Journal du droit international XI, 1884, S. 616 u. 617.

[59]) Journal XIV, 1887, S. 614.

den müsse, wenn der betreffende Gläubiger ihm beigepflichtet und die Dividende bezogen habe.[60])

Eine internationale Bedeutung des Zwangsnachlassvertrages wird zuweilen anerkannt unter der Bedingung, dass der auswärtige Homologationsentscheid das interne Exequatur erhalte. Diese Ansicht wird z. B. in Frankreich vertreten.[61]) Der französische Kassationshof sprach am 21. Juli 1903 aus, dass ein im Auslande erlassenes „concordat“ in Frankreich keine Bedeutung habe, solange das Konkursurteil daselbst nicht als exequierbar erklärt sei, weil ein „concordat“ mit dem Urteile ein untrennbares Ganzes bilde.[62])

In einzelnen Staaten wird auch schon jetzt ohne die Existenz eines Staatsvertrages ein auswärtiger Zwangsvergleich zuweilen anerkannt. Dies gilt z. B. von Belgien, wobei freilich neuerdings gesagt werden muss, dass dort die Universalität des Konkurses in der Praxis in hohem Ansehen steht, so dass man also die herausgehobene Tatsache als eine Konsequenz des Prinzipes hinstellen kann.[63]) Weiter ist in Ungarn (1898) auf Grund der mit Österreich bestehenden Gegenseitigkeit entschieden worden, die Wirkung des vor dem österreichischen Konkursgerichte zustande gekommenen Zwangsvergleichs treffe auch die Forderungen, welche in Prozessen vor einem ungarischen Gericht geltend gemacht werden, wenn über die in Ungarn liegenden Mobilien des Falliten in Ungarn kein Separatkonkurs eröffnet wurde. Dabei ist es als indifferent erklärt worden, ob der ungarische Gläubiger im österreichischen Konkurse die Forderung angemeldet hat oder nicht; denn nach dem österreichischen Konkursgesetze dehnt sich die Wirkung des Zwangsvergleiches auch auf die nicht angemeldeten Forderungen aus. Unter diesen Umständen ist der erlassene Teil auch beim ungarischen Gerichte nicht zur Geltung zu bringen, sofern der Gemeinschuldner auf ungarischem Gebiete keine Immobilien besitzt und bezüglich dieser kein Separatkonkurs stattfindet.[64])

In Griechenland wurde 1903 ein im Ausland abgeschlossener und gerichtlich genehmigter Nachlassvertrag als rechtsgültig anerkannt,

---

60) Journal XIII, 1886, S. 331 u. 332.

61) *Lyon-Caen und Renault* VIII, No. 1262 vertreten diese Ansicht.

62) Journal du dr. i. XXI, 1904, S. 138.

63) Vgl. Journal 1880, VII, S. 91.

64) *Elemér Balog* in Bl. für Vgl. R. II, S. 57.

ohne dass eine Urteilsexekution verlangt wurde, weil es sich dabei um eine Tatsache handle.[65])

Im englisch-amerikanischen Rechte ist versucht worden, die extraterritoriale Wirkung des order of discharge im allgemeinen und speziell auch desjenigen, der auf einer gerichtlichen Homologation beruht,[66]) innerlich zu begründen. Man hat zu diesem Zwecke mit einer Unterwerfung der ausländischen Gläubiger unter das Recht des Konkursortes operiert.[67]) Sodann ist namentlich in der englischen Literatur und Praxis ausgeführt worden, dass ein order of discharge wenigstens dann international wirke, wenn er in demjenigen Staate ausgesprochen worden sei, unter dessen Gesetz das Rechtsverhältnis stand.[68]) Die Argumentation ist auf den ersten Blick bestechend; allein man kann doch im Ernste nicht davon sprechen, dass der Inhalt eines konkreten Konkursgesetzes auch ohne weiteres jedes Rechtsgeschäft erfasse, das dem Gesetze des Staates untersteht, in welchem der discharge erfolgt. Auch geht es natürlich nicht an, das Konkursrecht zum Bestandteil der rechtsgeschäftlichen Willensmeinung der Parteien zu erheben.

Nun kann im Ernste kaum ein Zweifel darüber walten, dass der bestehende Rechtszustand nicht befriedigt, sofern:

1. an dem Konkursorte sich die sämtlichen Gläubiger beteiligt haben (oder jedenfalls auch diejenigen, die nachher in Frage kommen könnten).

2. dass die sämtlichen Aktiven konzentriert waren oder jedenfalls zur Verteilung gelangten.

Wie schon v. Bar bemerkt hat, verstösst es ganz offenbar gegen die gute Treue,[69]) dass einzelne von den Gläubigern, die sich am Zwangsnachlassverfahren beteiligt und eine Dividende erlangt haben,

---

[65]) Vgl. Journal du dr. i. XXXIII, S. 1224.

[66]) Vgl. über die verschiedenen Arten von discharge auch *Schirrmeister*, Das bürgerliche Recht Englands I, S. 17.

[67]) Dies geschieht von *Dudley Field* Note zu Art. 684 seines international Code.

[68]) In diesem Artikel schlägt der erwähnte Jurist die Bestimmung vor: ... such discharge, if valid according to its law, is valid everywhere. Ich verweise auch auf *Westlake* §§ 240 u. 241 und *Story* § 335 ff. Dieser Autor sagt u. a.: the general rule is that a discharge from the contract according to the law of the place where it is made, or where it is to be performed is good everywhere and extinguishes the contract. Vgl. auch *Minor* S. 441.

[69]) Vgl. *v. Bar*, II, S. 588 u. 589.

eine günstigere Stellung in der späteren Verfolgung des Restes ihrer Forderungen einnehmen, während andere von der Verfolgung definitiv ausgeschlossen bleiben, wie im englischen Rechte, oder aber darin eingeschränkt sind, wie da, wo die weitere Exekution an den Nachweis weiteren Vermögens geknüpft ist. Auch bietet das Zwangsvergleichsverfahren den Gläubigern trotz aller dem Institute (wenn ich so sagen darf) eigenen juristischen Bosheiten, auf der anderen Seite auch gewisse Vorteile und sichert dem Schuldner die Möglichkeit, sich neu heraus- und emporzuarbeiten.

Unter diesen Umständen[70]) *empfiehlt es sich, in einem Staatsvertrage den Satz auszusprechen, dass die Rechtsstellung des Gläubigers nach der Homologation eines Zwangsnachlassvertrages sich nach demjenigen Gesetze oder Rechte richte, das da gilt, woselbst das Verfahren durchgeführt worden ist.*

Sollte es möglich sein, auch die sonst bestehenden Divergenzen in der Stellung des Konkursiten nach dem durchgeführten Konkurse staatsvertraglich zu ordnen? Es entscheidet der richtigen Ansicht nach das jeweilige Domizilgesetz, ohne Rücksicht darauf, ob das Gesetz, das im Staate des früheren Konkursorts gilt, Einschränkungen in der Exekution statuiere oder die Exekution gar ausschliesse oder sie frei gestatte. Die Nationalität des Schuldners ist völlig gleichgültig. Die Frage hat eine hohe praktische Bedeutung, denn es gibt einzelne Gesetze, welche die unbeschränkte Exekution auch nach Durchführung des Konkurses zulassen (§ 164 D. K. O.[71]) und

[70]) *Story*, Commentaries on the conflict of laws, kommt auf einem anderen Wege zu dem gleichen Schlusse. Nach Story (§ 335) ist auch geltend gemacht worden, dass die im internationalen Verkehre unumgänglich nötige comitas dazu führen müsse, die betreffenden Rechtsakte anzuerkennen. Die Erörterung wird angeschlossen an die Ausführung, dass die Anerkennung des discharge sich auf die immanente Einwilligung der Parteien, sich dem Rechte des Konkursorts zu unterwerfen, stützen könne (the doctrine has been put upon the implied consent of the parties in making the contract, that they would be governed as to all its effects by the lex loci contractus). Dann fährt Story fort: By others it has been put upon the more firm and solid basis of the sovereign operation of the local law upon all contracts made within its sovereignty; and the indispensable comity which all other nations are accustomed to exercise towards such laws whenever they are brought into question, either as to contracts, or to rights, or to property.

[71]) Der Konkurs bezieht sich in Deutschland nur auf das Vermögen, welches dem Schuldner „zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens“ zusteht, und damit hängt die Norm zusammen, dass den Gläubigern der sofortige Wiederangriff des Schuldners nach Beendigung des Verfahrens zusteht. Vgl. *v. Sarwey-Bossert*, Die Konkursordnung für das Deutsche Reich, Note 1 zu § 1.

§ 54 der österreichischen Konkursordnung). Das schweizerische B. G. Sch. u. K. lässt (Art. 265) eine neue „Betreibung“ auf Grund des Verlustscheines und der Generalexekution nur dann zu, wenn der Schuldner zu neuem Vermögen gelangt ist. Die neue Exekution der Gläubiger für Forderungen aus der Zeit vor der Konkurseröffnung ist an den vom Kreditor im Bestreitungsfalle des Schuldners zu leistenden Hauptbeweis geknüpft, dass der Konkursit neues Vermögen erworben habe. Allerdings wird der Forderung gleichzeitig wenigstens gegenüber dem Schuldner (die Erben vorbehalten) der Charakter der Unverjährbarkeit verliehen (Art. 149 Abs. 5 B. G.). Man darf freilich nicht sagen, dass der Rechtsanspruch damit bedingt werde; nur die Exekution ist eingeschränkt, und sein Charakter unterliegt einer Änderung nicht. Selbstverständlich braucht das neue Vermögen auch nicht im Inlande zu liegen. Auf einem anderen Boden steht auch hier das englische Recht. Die in England bestehende Auffassung besteht darin, dass der Konkursit vermöge der Prozedur des Konkurses frei wird von allen Schulden, soweit er nicht selbst für später die Bezahlung derselben verspricht. Der englische discharge erfolgt ipso jure nach Durchführung des Konkurses. Dieses System ist auch in den Vereinigten Staaten von Nordamerika anerkannt.

Es muss zugegeben werden, dass die Gerichtspraxis mehrfach in divergierendem Sinne entschieden hat. So findet sich in Seuffert XXII, Nr. 114 der Ausspruch, das zugunsten des vormaligen Kridars nach der Gesetzgebung des Konkursortes statuierte Recht nicht eher belangt werden zu können, als bis er zu besseren Vermögensumständen gelangt sei, erscheine als eine die Obligation affizierende Wirkung des Konkurses, welche dem materiellen Rechte und nicht dem Prozessrecht angehöre. Und daraus folge mit Notwendigkeit, dass der vormalige Kridar, trotz der Verlegung seines Domizils, bezüglich jener Einschränkung geschützt werden müsse. In gleicher Weise wird in Seuffert XXIII Nr. 204 ausgeführt, die Modifikation und der zeitweilige Ausschluss der Exekution erfolge nicht vermöge der Exekutionsordnung, sondern vermöge des wohlerworbenen Rechts des Schuldners auf Befristung bis zur entsprechenden Vermögensverbesserung. Im Gegensatz dazu sprach das deutsche Reichsgericht den Satz aus, diejenigen Einschränkungen der Rechtsverfolgung, welche von einer ausländischen Gesetzgebung an die unter ihrer

Herrschaft eröffneten Konkurse geknüpft werden, können vor den internen Gerichten keine Anerkennung finden: „es kommt ihnen eine bloss prozessrechtliche Bedeutung bei“. Man dürfe auch nicht sagen, dass die Anerkennung auswärtiger Konkurse in ihrem Einflusse auf die einheimische Rechtsverfolgung etwa gewohnheitsrechtlich zur Geltung gekommen sei.[72])

In der Schweiz kam die Frage, ob Art. 265, Abs. 2, eine rein territoriale Geltung habe, vereinzelt auch zur Entscheidung. Das Zivilgericht Basel verneinte sie, indem es davon ausging, es handle sich bei dieser Bestimmung um eine solche nach Inhalt und Umfang des Beschlagsrechts der Konkursgläubiger, und diese Vorschrift könne nur im Zusammenhange mit den andern Normen des Bundesgesetzes richtig verstanden werden. In der Tat spricht für diese Auffassung der Gedanke einer Art Ausgleichung zwischen der Einschränkung des Zugriffsrechts der Gläubiger auf der einen Seite und der Unverjährbarkeit der Forderung auf der andern Seite. Die Unverjährbarkeit bezieht sich nun nach der Ansicht des Zivilgerichtes Basel nicht auf Verlustforderungen aus ausländischen Konkursen, und deswegen nahm es an, man könne nicht die dem Konkursgläubiger ungünstige Exekutionsschranke auf ihn anwenden, während die zum Ausgleich hierfür dienende günstige Vorschrift nicht anwendbar wäre. Allein das Appellationsgericht Basel trat dieser Auffassung entgegen, indem es ausführte, es handle sich ausschliesslich darum, ob der Schuldner gegenüber der Exekution die Wohltat einer Stundung bis zum Erwerbe neuen Vermögens anrufen könne, und dies berühre das Wesen der Forderung nicht, diese Wohltat sei kein der Forderung inhärierendes Element und keine Beschränkung des Forderungsrechts in privatrechtlicher Hinsicht, sondern eine Beschränkung des Exekutionsrechts aus dem öffentlich-rechtlichen Motive

[72]) Vgl. R. G., Zivilsachen 14. S. 409 u. 410. Das Landgericht Mühlhausen erkannte die durch Art. 265, Abs. 2 B. G. Sch. u. K. statuierte Exekutionsschranke gegenüber einem Schuldner an, der in Basel in Konkurs gekommen und dann nach Mühlhausen übergesiedelt war. In den Motiven wird ausgeführt, dass der Abschluss des streitigen Schuldverhältnisses in Basel stattfand, dass bei der Begründung desselben beide Parteien ihren allgemeinen Wohnsitz in Basel hatten und daselbst auch der Vertrag seine Erfüllung und Vollziehung finden sollte. „Nach allgemein anerkannten Grundsätzen des internationalen Privatrechts“ sei daher für die Beurteilung der Rechtsfolgen des Geschäfts das in Basel geltende Recht und somit auch Art. 265 B. G. massgebend.

einer Schonung des Schuldners. Es liege eine reine Exekutionsfrage vor, für welche somit auch das Recht des Exekutionsortes massgebend sei.[73]) In letzterem Sinne ist auch vom Amtsgericht Olten-Gösgen in Sachen Rueff gegen Merz (17. Juni 1903) entschieden worden. Es handelte sich in diesem (nicht abgedruckten) Falle um Forderungen, die im Elsass, woselbst die Parteien wohnten, begründet wurde, und mit denen der Kläger in dem in Deutschland (Amtsgericht Hüningen) nachher durchgeführten Konkurse zum grössten Teile in Verlust kam. Der Schuldner war sodann nach der Schweiz gezogen, und hier wurde er für die Verlustsumme belangt. Allein er erhob die Einrede, er sei noch nicht zu neuem Vermögen gekommen, und deswegen nicht pflichtig, auf die Klage materiell zu antworten. Das solothurnische Amtsgericht wies die Klage unter Verweisung auf den vorhin zitierten Entscheid des Appellationsgerichts Basel ab. Eine Berufung an das solothurnische Obergericht erfolgte nicht.

Aus den gemachten Ausführungen ergibt sich Zweierlei:

1. die Einschränkung oder gar Aufhebung der Exekution kann von einem Schuldner geltend gemacht werden, obschon sie nach dem Rechte des früheren Konkursortes nicht besteht, sofern sie nach dem Rechte des neuen Exekutionsorts existiert;

2. die Einschränkung oder gar Unmöglichkeit der Exekution kann von einem Schuldner nicht geltend gemacht werden, obschon sie nach dem Rechte des früheren Konkursorts besteht, wenn sie nach dem Recht des neuen Konkursorts nicht besteht.

Anders liegt die Sache nur bezüglich eines vertraglich eingeräumten beneficium competentiae.[74])

Man darf nicht etwa sagen, dass der Gläubiger sich dem betreffenden Konkursgesetze und seinen Folgen durch die Anmeldung unterworfen habe, oder dass er ihm sonst rechtlich ohne weiteres unterstellt sei.

Ebensowenig geht es an, den Satz aufzustellen, die Frage der Zerstörung der Obligation durch den Konkurs werde einheitlich

[73]) Vgl. Revue der schweiz. Gerichtspraxis, 17, Nr. 84.

[74]) Wenn *Savigny*, System VIII, S. 271, kurz und ohne weitere Begründung sagt, die auf das beneficium competentiae gegründete Einrede gehöre dem materiellen Rechte an, so hat er ein auf Vertrag beruhendes beneficium competentiae im Auge. In diesem Sinne versteht die Sache auch *Walter*, System des gemeinen deutschen Privatrechts (1855), S. 48.

geregelt nicht nur für das Gebiet des Konkursgerichts, sondern überhaupt auch für das Rechtsgebiet der Gläubiger.[75])

Auch die Annahme der Konkursdividende ist nicht in dem Sinne schlüssig, dass der Gläubiger sich dem konkreten Konkursrechte unterworfen habe, oder dass er ihm aus objektiven Gründen unterstellt sei.

Angesichts der vielen Divergenzen, welche in den einzelnen Staaten darüber bestehen, ob und nach welcher Massgabe Exekutionen nach Durchführung eines Konkurses erlaubt seien, ist davon zu abstrahieren, eine Bestimmung in den paneuropäischen Staatsvertrag aufzunehmen.

Zu 6.

Alle diejenigen Rechtsansprüche, welche eine gänzliche oder teilweise Befriedigung aus den im internen Staate liegenden Konkursaktiven bezwecken, unterliegen der Jurisdiktion des Konkursorts. Da nach meiner Ansicht zurzeit von der allgemeinen Annahme des Universalitätsprinzips keine Rede sein kann, besteht eben auch keine Garantie für eine einheitliche Zentralstelle zur Erledigung von Konkursprozessen. Diesem Mangel muss soweit möglich entgegenzutreten versucht werden.

Zwar findet am Konkursorte eine Konzentration der Gerichtsgewalt statt, und alle andern Gerichtsstände treten mit Rücksicht darauf prinzipiell zurück. Es gibt aber Streitigkeiten in Anlehnung an den Konkurs, in welchen der Ansprecher dem internen Konkursforum nicht unterworfen sein kann. Dahin gehören:

1. Ansprüche aus beweglichem oder unbeweglichem Eigentum, das im Auslande liegt,

2. Ansprüche aus sonstigen dinglichen Rechten (wie z. B. auswärtigen Hypotheken),

3. Ansprüche, welche auf Grund der paulianischen Klagen (oder Einreden) an Objekten im Ausland geltend gemacht werden. — Soweit ein Delikt vorliegt, kann allerdings ein forum delicti commissi begründet sein, und dieses Forum *kann* das interne sein.

---

[75]) *Muheim*, Die Prinzipien des internationalen Privatrechts im schweizerischen Privatrechte (Diss. 1887, S. 316), stützt sich für den entgegengesetzten Satz allerdings darauf, dass derjenige, welcher sich auf das Konkursverfahren eingelassen habe, sich auch den Grundsätzen des internen Staates über Liberierung des Schuldners unterwerfe. Diese Auffassung enthält eine petitio principii.

Ob die auf das Konkursrecht gestützten Anfechtungsklagen geeignet seien, einem forum delicti commissi zur Grundlage zu dienen, ist im einzelnen Falle zu untersuchen. Die einzelnen Klagen müssen dabei auseinandergehalten werden, und nur da, wo ein Delikt vorliegt, kann ein besonderes Forum darauf begründet werden.

4. Forderungsklagen der Konkursmasse an Dritte im Auslande, sei es, dass z. B. die Einrede der Kompensation erhoben wird, sei es, dass die Angesprochenen die Forderung sonst gänzlich bestreiten.

Es gibt einzelne Gesetzgebungen, welche die Gerichtshoheit des Konkursortes schrankenlos auf alle diejenigen Streitigkeiten ausdehnen, die in der Materie des Konkurses ausbrechen. Dies trifft zu:

1. im französischen Rechte (Art. 59 Code de Procédure civile, und Art. 235 Code de commerce);

2. im italienischen Rechte (Art. 685 Codice di comm.). Diese Norm bestimmt, nachdem sie das Handelsgericht des Domizils des Schuldners für die Konkurseröffnung bezeichnet hat, weiter:

> Il tribunale è investito dell' intiera procedura del fallimento e conosce di tutte le azioni che ne derivano, se per loro natura non appartengono alla giurisdizione civile;

3. im belgischen Rechte. Das Gesetz vom 25. März 1876 bestimmt in Art. 52 Nr. 8 folgendes:

> Les étrangers pourront être assignés devant les tribunaux du royaume, soit par un Belge, soit par un étranger, dans les cas suivants:
>
> Nr. 8: S'il s'agit d'une contestation en matière de faillite, quand cette faillite est ouverte en Belgique.

Materiell gehen diese Bestimmungen viel zu weit, und sie enthalten, wenn sie auch international zur Anwendung gebracht werden wollen, einen Übergriff in die Jurisdiktion anderer Staaten.

Die Staatenkonferenz im Haag beschäftigte sich auch mit der vorliegenden Materie, und es wurde ein etwas anders gefasstes Prinzip mit einer Restriktion in Vorschlag gebracht, allein sie gelangte nicht dazu, die projektierte Lösung anzunehmen. Der betreffende Vorschlag war denn auch wirklich nicht richtig: er ging viel zu weit.

Art. 10 des niederländischen Vertragsprojektes über die Fallite schlug folgende Bestimmung vor:

> Le tribunal de la faillite sera compétent pour connaître de toutes actions nées directement de la déclaration de faillite, sauf le cas de compétences spéciales.

Art. 9 des Vertragsprojektes stellte zunächst fest, dass die dinglichen Rechte an Immobilien und Mobilien materiell dem Gesetze ihrer Lage unterstehen, und dass die Träger solcher Berechtigungen bei derjenigen Rechtslage geschützt sein müssen, die sie gegenüber dem Debitor hatten. Dann wurde weiter bestimmt:

S'il y a contestation à propos desdits droits, le tribunal de la situation sera compétent.

Allein schon die Spezialkommission schlug vor, Art. 9 und 10 zu streichen, „parce que la majorité de la Commission a jugé qu'il n'était pas possible dans un accord international de réglementer la compétence pour les actions relatives à la faillite“.[76])

Natürlich muss auch hier die Frage der Gerichtshoheit sorgfältig geschieden werden von derjenigen über die Anwendung des Privatrechts. Darüber besteht freilich kein Zweifel, dass der ganze Komplex von Handlungen und Vorgängen, welche unter der Bezeichnung des Konkursverfahrens zusammengefasst werden, sich nach dem Gesetze des Staates richtet, in welchem der Konkurs durchgeführt wird. Damit stimmt auch Art. 4 des Vertragsschemas aus dem Haag.

Die materielle Beurteilung der Rechtsansprüche im Konkurse untersteht dagegen keineswegs an sich oder etwa kraft subjektiver Unterwerfung dem objektiven Rechte, das in dem Staate des Konkursorts besteht.

Materiell muss man den Satz aufstellen, dass die im Konkurse geltend gemachten Privatrechte demjenigen objektiven Gesetze unterworfen seien, dem sie nach dem internationalen Privatrecht unterstehen. Es geht nicht an, zu glauben, dass im Konkurse die lex fori ohne weiteres einen Anspruch habe, auf internationale Verhältnisse angewendet zu werden. Der Rechtsanspruch, um den es sich jeweilen handelt, ist ja häufig angesichts des internationalen Verkehrs nicht am Konkursorte und unter der Herrschaft seines Gesetzes geschaffen worden, und er wird daher auch nicht immer durch dieses Gesetz getragen: vermöge der Generalexekution gelangt er nur in die Periode der Krisis und zur Liquidation. Auch muss man sich hüten, allgemein zu sagen, es komme bezüglich der Natur und Gültigkeit der Rechtsansprüche auf das Gesetz desjenigen Staates an, in welchem sie entstanden sind. Denn die Theorie, die allerdings bei obligatorischen

76) Actes 1904, S. 57.

Vertragsverhältnissen in Frankreich und Italien auf dieses Gesetz (lex loci contractus) verweist, gilt keineswegs überall. Jeder zivilistische Rechtsanspruch, der im internationalen Leben entsteht, ist dem internationalen Kollisionsrechte unterworfen. Angesichts ihrer verschiedenen Natur kann bald das auswärtige, bald das interne Privatrecht entscheidend sein.

Keine Schwierigkeiten bieten in der Regel die dinglichen Rechte an ausländischen Immobilien, eher dagegen solche an Mobilien. Dabei sind die Seeschiffe besonders ins Auge zu fassen.[77])

Schwieriger sind die Fragen bezüglich der Konkursprivilegien, und hier müssen zwei Gruppen auseinandergehalten werden:

1. solche, welche ihre Grundlage auf eine bestimmte Vorschrift des internationalen Rechtes stützen müssen (Frauengut, Vogtgut). Das Vorhandensein dieser juristischen Basis muss angesichts der verschiedenen Gestaltung dieser Verhältnisse im konkreten Fall nachgewiesen werden.

2. solche, bei denen nur gewisse tatsächliche Voraussetzungen gefordert werden, um als Grundlage bei einem bestimmten Rechtsverhältnis zu dienen, wie z. B. der Nachweis von Diensten während einer gewissen Zeit (Privilegium der Angestellten, ferner der Ärzte usw.).

Als ein erheblicher Gesichtspunkt ist festzuhalten, dass im Ausland erworbene Rechte auch im Inlande Schutz verdienen. Gerade im Konkurse zeigt sich naturgemäss zur Evidenz, dass die im Auslande gültig entstandenen Rechte nicht etwa deswegen untergehen dürfen, weil die betreffenden Gegenstände in den Machtbereich eines anderen Staates gelangen, der über die Entstehung jener Rechte andere Normen enthält.

---

[77]) Die niederländische Regierung schlug in ihrem Entwurfe (Documents relatifs à la quatrième conférence à la Haye, S. 139, spez. 154 u. 156) Bestimmungen vor (Art. 8 u. 9). Die vorberatende Kommission nahm Art. 8 an, strich aber Art. 9 (Actes de la quatrième conférence de la Haye, S. 59). — Art. 8 figurierte dann in der Vorlage an die Konferenz wegen einer Einschiebung als Art. 9 (was zum Verständnis der Diskussion hier bemerkt wird). Indessen wurde in der Gesamtkommission der Antrag gestellt, auch Art. 8 (9) zu streichen, was beschlossen wurde. Man fand nämlich, die Redaktion sei nicht ganz genau, und überdies prävalierte die Überzeugung, dass es noch nicht möglich sei, die Fragen einheitlich und vollständig zu ordnen. Vgl. das Votum von *Renault* (Actes, S. 173) und mein eigenes Votum (S. 174).

Das interne Konkursrecht übt dagegen einen Einfluss aus auf die Rechtsansprüche, insofern, als es ihnen eine bestimmte Stellung im Konkurse anweist. Dies bezieht sich z. B. namentlich auf die Klassifikation (Privilegien, Konkursklassen). Es handelt sich hier um eine gesteigerte Exekutionsordnung, für welche die interne Konkursordnung massgebend ist: die Privilegien bestehen auch dann, wenn das für die betreffenden Forderungen entscheidende Zivilrecht sie nicht, oder nicht in gleichem Masse kennt. Aber es muss dann in den einzelnen Fällen untersucht werden, ob dem Rechtsanspruche gleichwertige oder essentiell gleichwertige Verhältnisse zu Grunde liegen.

Schlussbemerkung.

Nach den gemachten Ausführungen ist es dringend geboten, den Gedanken einer internationalen Regelung des Konkursrechtes im Haag wiederum aufzunehmen;[1]) aber allerdings muss dies auf *beschränkterer* Grundlage geschehen. *Überhaupt muss hier die Bemerkung Platz greifen, dass der Fortschritt des internationalen Rechtes nicht im Galopp bewerkstelligt werden kann.* Es bedarf grosser Vorsicht, um hier das Richtige zu treffen. Die elektrischen Hochspannungen der Neuzeit haben, wie mir scheint, auch einzelne Juristen aus dem Gleichgewicht geworfen; allein das Recht verträgt diese abrupten Strömungen deswegen nicht, weil es ein feiner und zarter Bestandteil des Volkslebens ist, und weil jeder neue Satz gewissermassen erobert werden muss, — und zwar eben nicht bloss von den Juristen, sondern auch von den Volksgenossen. *Ich kann nicht genug darauf hinweisen, wie sehr die Klugheit und das diplomatische Talent in diesen Dingen geboten sind.* Auf der *einen* Seite möchte man freilich gerne Hand bieten zu einer systematischen, vollständigen und erschöpfenden Behandlung einer Materie; allein auf der *anderen* Seite ist zu erwägen, dass auch ein stückweises Vorschreiten besser ist als ein Stillstand, und dass die Weltgeschichte mit Vorliebe an kleine und bescheidene Anfänge anzuknüpfen pflegt.

Mit grossen Worten und schönen Vorsätzen kommen wir in der Materie des internationalen Privatrechts, Zivilprozessrechts, Strafrechts und Konkursrechts nicht weiter.

---

[1]) Ich hoffe, dass *gerade auch für diesen Zweck* die hier vorgenommene Zusammenstellung der bisherigen Versuche und der Materialien willkommen sein werde; denn es ist nicht ganz einfach, über die massgebenden Quellen so ohne weiteres zu verfügen.

Dies zeigt uns die neue Welt handgreiflich. Die panamerikanischen Kongresse, die in Washington (1889 bis 1890) und in Mexiko (1901 bis 1902) abgehalten worden sind, haben die Ausarbeitung eines Kodex über das gesamte internationale Privatrecht binnen wenigen Jahren in Aussicht genommen[2]), — sie haben damit zweifellos auch das internationale Konkursrecht im Auge gehabt. Auch der dritte, im Jahre 1906 in Rio de Janeiro abgehaltene panamerikanische Kongress hatte unter die Traktanden die Schaffung eines Gesetzbuches über das öffentliche und private Recht im interamerikanischen Verkehre aufgenommen.[3]) Dieser letztere Kongress urteilte, was sehr zu loben ist, weit nüchterner, als die zwei ersten. Das internationale Privatrecht lässt sich in der Tat nicht mit telegraphischer Schnelligkeit kodifizieren. *Nur ernsthafte Arbeit und eine nie erlahmende Energie bürgen für einen langsamen Fortschritt.* Ganz besonders nötig ist es, die an den Staatenkonferenzen zu besprechenden Materien viel eingehender zu präparieren, zu welchem Zwecke eben in jedem Staate spezielle Bureaux oder Kommissionen errichtet werden müssen, die sich mit diesen Dingen ex professo abgeben.

---

[2]) Vgl. die Angaben in meinem Buche, Das internationale Zivil-Prozessrecht auf Grund der Theorie, Gesetzgebung und Praxis (Zürich 1906) S. 26 und 27.

[3]) Report of the Delegates of the United States to the third international Conference of the American States (Washington 1907) S. 14 u. 15. — Die Protokolle dieses Kongresses sind vorläufig noch nicht publiziert; dagegen ergibt sich dies auch aus dem Buche von Rudolf *Kobatsch*, Internationale Wirtschaftspolitik. Ein Versuch ihrer wissenschaftlichen Erklärung auf entwicklungsgeschichtlicher Grundlage (Wien 1907) S. 350.